



Roj: **STS 4195/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:4195**

Id Cendoj: **28079130042020100334**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **14/12/2020**

Nº de Recurso: **6250/2018**

Nº de Resolución: **1712/2020**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 8002/2018,**
ATS 3495/2019,
STS 4195/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1.712/2020

Fecha de sentencia: 14/12/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 6250/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/11/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SALA CON/AD

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: rsg

Nota:

R. CASACION núm.: 6250/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1712/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

Dª. Celsa Pico Lorenzo



D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D^a. María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 14 de diciembre de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado con el número **6250/2018** interpuesto por la **TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** mediante escrito del letrado de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de 26 de marzo de 2018 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, en el recurso contencioso-administrativo 740/2015. Ha comparecido como parte recurrida doña Sara representada por el procurador don Jacobo García García, bajo la dirección legal de don José Agustín Raggio Carrera.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de doña Sara interpuso recurso contencioso-administrativo 740/2015 frente a la resolución de 23 de junio de 2015 de la Dirección Provincial de Málaga de la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante, TGSS), que desestimó el recurso de alzada formulado frente a la diligencia de embargo de los salarios de la recurrente para el pago de la deuda mantenida por su cónyuge, en virtud de acuerdo de derivación de responsabilidad a los administradores de la mercantil ANDALUSIAN GOURMET CONCEPT, SL.

SEGUNDO.- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, dictó sentencia estimatoria el 26 de marzo de 2018 cuyo Fallo literalmente dice esto:

" Que debemos ESTIMAR y ESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por doña Sara , representada por D. Everardo contra la resolución dictada por la Dirección Provincial de Málaga de la Tesorería General de la Seguridad Social el 23 de junio de 2015, desestimatoria del recurso de alzada entablado contra la diligencia de embargo de 21 de mayo de ese mismo año, anulando y dejando sin efecto el acto administrativo impugnado y declarando el derecho de la recurrente a que le sean devueltas las cantidades exaccionadas con los correspondientes intereses legales. "

TERCERO.- Notificada la sentencia, se presentó escrito por la Tesorería General de la Seguridad Social mediante escrito del letrado de sus Servicios Jurídicos ante dicha Sección informando de su intención de interponer recurso de casación y tras justificar en el escrito de preparación la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identificar la normativa a su parecer infringida y defender que concurre en el caso interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en los términos que señala en su escrito, la Sala sentenciadora, por auto de 19 de julio de 2018, tuvo por preparado el recurso, con emplazamiento de las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones en este Tribunal y personados en tiempo y forma la Tesorería General de la Seguridad Social como recurrente y doña Sara como recurrida, la Sección de Admisión de esta Sala acordó, por auto de 25 de marzo de 2019 lo siguiente:

" Primero. - Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Málaga, de fecha 26 de marzo de 2018, en el recurso contencioso-administrativo número 740/2015 .

" Segundo. - Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si, procede el embargo de los bienes y, en concreto, sueldos y salarios, del cónyuge no deudor, respecto de deudas de la Seguridad Social generadas durante la vigencia del régimen económico de gananciales, cuando se ha disuelto, pero no se ha liquidado la sociedad de gananciales.

" Tercero. - Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación los artículos 1396 , 1398 , 1399 y 1401 del Código Civil . Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA ."



QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 1 de abril de 2019 se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta para su tramitación y decisión, y se confirió a la parte recurrente el plazo de treinta días para presentar su escrito de interposición.

SEXTO.- El letrado de la Administración de la Seguridad Social en la representación que le es propia evacuó dicho trámite mediante escrito de 12 de abril de 2019 en el que precisó las normas del ordenamiento jurídico y jurisprudencia infringidas y como pretensión a los efectos del artículo 92.3.b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA) que se dictase sentencia estimando el recurso de casación, casando y anulando la impugnada.

SÉPTIMO.- Por providencia de 13 de mayo de 2019 se acordó tener por interpuesto el recurso de casación y en aplicación del artículo 92.5 de la LJCA dar traslado a las partes recurridas y personadas para que presentasen escrito de oposición en el plazo de treinta días, lo que realizó la representación procesal de doña Sara formulando su pretensión en estos términos: que " *se dicte sentencia declarando que no procede el embargo de sueldos y salarios del cónyuge no deudor, respecto de deudas de la Seguridad Social generadas durante la vigencia del régimen económico de gananciales, cuando se ha disuelto pero no liquidado la sociedad de gananciales, pues al no producirse adjudicación de bienes no se ha producido confusión alguna entre el patrimonio del cónyuge no deudor y la masa patrimonial postganancial y, en consecuencia, declare no haber lugar al recurso interpuesto, y confirmando en todos sus extremos la Sentencia de instancia, imponga al recurrente las costas del presente proceso.* "

OCTAVO.- Considerándose innecesaria la celebración de vista pública se declararon concluidas las actuaciones y por providencia de 23 de septiembre de 2020 se señaló este recurso para votación y fallo el 17 de noviembre de 2020, día en el que se inició continuando y concluyendo la deliberación el día 24 de noviembre, y el 1 de diciembre siguiente se pasó la sentencia a firma de los magistrados de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- HECHOS PROBADOS SEGÚN LA SENTENCIA IMPUGNADA Y CUESTIÓN OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO EN CASACIÓN

1. La sentencia impugnada parte de los siguientes hechos:

1º El régimen económico del matrimonio formado por don Gabino y Sara Sara era el de gananciales; don Gabino es administrador único de la sociedad ANDALUSIAN GOURMET CONCEPT, S.L. y doña Sara tiene ingresos como asalariada.

2º El 29 de noviembre de 2011 otorgaron escritura pública de capitulaciones matrimoniales que se inscribió en el Registro Civil el 2 de diciembre de 2011. En ella pactaron sustituir el régimen de gananciales por el de separación de bienes, sin que haya habido adjudicación de bienes gananciales.

3º Según la resolución de 30 de abril de 2014 de la TGSS, la citada mercantil mantenía descubiertos con la Seguridad Social por varias anualidades, si bien la TGSS ciñe su acción recaudatoria a los descubiertos litigiosos, esto es, los de marzo a octubre de 2011, deuda cuya naturaleza ganancial es "incuestionada"; además se declara a don Gabino responsable solidario de la misma.

4º Por diligencia de 21 de mayo 2015 se embargaron a doña Sara bienes propios obtenidos tras la disolución, en concreto sueldos, salarios, pensiones y prestaciones económicas. Impugnada en alzada, se desestimó el recurso por resolución 23 de junio de 2015.

2. Al amparo del artículo 93.3 de la LJCA, se integran tales hechos con el expediente administrativo en el que figura la escritura de capitulaciones matrimoniales cuyo contenido omite la sentencia. En esas capitulaciones los cónyuges hicieron constar lo siguiente:

" *b) Inventario.- Manifiestan igualmente que no existen bienes ni deudas de carácter ganancial, ni proceden reintegros o reembolsos entre la sociedad y los cónyuges. Sin perjuicio de que en los sucesivos, hubiera algún bien de carácter ganancial, siendo así, será propiedad de los cónyuges, al cincuenta por ciento.* "

3. La cuestión litigiosa en la instancia y que el auto 25 de marzo de 2019 consideraba que tiene interés casacional objetivo, se ciñe a determinar si procede el embargo de los bienes y, en concreto, sueldos y salarios del cónyuge no deudor respecto de deudas para con la Seguridad Social, generadas durante la vigencia del régimen económico de gananciales y esto cuando al dictarse la diligencia de embargo ya se había disuelto, pero no liquidado tal sociedad.

SEGUNDO.- RAZONAMIENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA



1. Parte de las reglas generales -no controvertidas- sobre la naturaleza de la llamada sociedad postganancial, esto es, la situación intermedia entre disolución y liquidación de la sociedad de gananciales, en la que ya no rigen las reglas de tal sociedad ganancial sino de comunidad ordinaria. Invoca así la jurisprudencia del Tribunal Supremo que interpreta el artículo 1401 del Código Civil, precepto que se inserta en las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales, con el objetivo de proteger a los acreedores.

2. Según la jurisprudencia que cita, para que el cónyuge no deudor responda con los bienes adjudicados por las deudas gananciales contraídas por el otro cónyuge, se exige que se haya formalizado debidamente el inventario. De dividir el activo sin formar inventario y/o sin pagar alguna deuda consorcial, el cónyuge no deudor responde *ultra vires*, al reconocer el artículo 1402 que los acreedores de la sociedad de gananciales tendrán en su liquidación los mismos derechos que se les reconoce en la partición y liquidación hereditaria.

3. Tal jurisprudencia se matiza por la sentencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1997 (recurso de casación 2847/1993) según la cual, disuelta la sociedad de gananciales, acogiéndose al de separación, para embargar bienes privativos adquiridos posteriormente, se debe probar que haya subrogación, esto es, que el adquirido posteriormente proceda de gananciales.

4. Además, según dicha sentencia, los acreedores conservan sus créditos contra los bienes consorciales de forma que el cónyuge deudor responde con estos y los suyos propios, con responsabilidad ilimitada; el cónyuge no deudor responderá con los adjudicados si se hubiese formulado debidamente inventario, en caso contrario su responsabilidad será *ultra vires* por aplicación de las normas de las sucesiones, luego para que responda con los bienes propios se exige que no se haya hecho inventario y que, no obstante, se le adjudiquen bienes gananciales que se confundirán con los propios.

5. Estima así la demanda porque en el caso de autos no consta subrogación ni adjudicación ni, por tanto, confusión de patrimonios .

TERCERO.- ALEGATOS DE LAS PARTES

1. En su escrito de casación, en síntesis, la TGSS razona lo siguiente :

1º Hay que estar al artículo 1401 del Código Civil según el cual el acreedor conserva su acción para dirigirse contra los bienes gananciales aun después de haber sido adjudicados a uno de los cónyuges.

2º Tal precepto permite la responsabilidad ilimitada del cónyuge no deudor, respondiendo con sus propios bienes si el inventario no se ha formulado debidamente y se han adjudicado bienes gananciales, que se confunden con los propios.

3º Cita jurisprudencia de la Sala Primera que interpreta el artículo 1401 del Código Civil, referida a asuntos en los que se desestiman tercerías de dominio interpuestas por el cónyuge no deudor frente a la TGSS, respecto de deudas nacidas vigente la sociedad ganancial aunque el embargo sea posterior y en las que se considera que el bien embargado queda afecto al cumplimiento de las obligaciones gananciales.

4º De los artículos 1399, 1403 y 1404 del Código Civil se deduce que los acreedores conservan sus créditos contra el cónyuge deudor con responsabilidad ilimitada y contra el cónyuge no deudor pues de no haber liquidación responderá con la cuota ganancial que le corresponda y con su patrimonio privativo.

5º De esta manera su responsabilidad es *ultra vires*, ilimitada, al regir las normas de la sucesión hereditaria tal y como se deduce de los artículos 1084, 1401 y 1402 del Código Civil.

6º Invoca diversas sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia cuyo criterio es que la modificación del régimen económico matrimonial no puede perjudicar a los acreedores, por lo que de las deudas gananciales responde el cónyuge no deudor incluso con sus bienes privativos, de no haber mediado inventario, del que depende el alcance de su responsabilidad.

7º De realizarse inventario la responsabilidad del cónyuge no deudor alcanza a los bienes gananciales adjudicados; de no hacerse, asume una responsabilidad *ultra vires* que alcanza a los bienes propios por razón del artículo 1911 del Código Civil.

8º Por tanto, de darse esa segunda posibilidad responden ambos cónyuges ilimitadamente. Es una norma coherente y lógica en garantía de los acreedores a lo que se puede poner fin con un correcto inventario, lo que apoya en la cita de las sentencias de la Sala Primera que invoca.

2. La defensa de doña Sara como parte recurrida se opone al recurso de la TGSS alegando en síntesis lo siguiente:

1º La TGSS hace depender todo de que haya inventario. Confunde así disolución con liquidación cuando se disuelve la sociedad de gananciales pero sin llegar a liquidarse, en cuyo caso no puede responder el cónyuge



no deudor por deudas gananciales con bienes propios; por tanto, al no haber liquidación no hay adjudicación de bienes gananciales a los cónyuges, luego no hay confusión con los propios. De esta forma al no haber adjudicación, no cabe aplicar supletoriamente el régimen de aceptación de la herencia a beneficio de inventario y su pérdida por inexistencia de inventario u ocultación en el mismo.

2º Si no ha habido liquidación, la antigua comunidad ganancial sigue en esa situación de postganancialidad, como masa patrimonial sujeta a las reglas de la comunidad de bienes, luego no son aplicables las reglas sobre liquidación ya que no había nada que liquidar. Olvida así la TGSS recurrente lo previsto en los artículos 1402 y 1410 del Código Civil.

3º En esa comunidad postganancial cabe la responsabilidad *ob rem* del cónyuge no deudor por deudas gananciales del otro, pero como no ha habido adjudicación no hay confusión de patrimonios, luego tampoco responsabilidad ilimitada del cónyuge no deudor. Y añade que todas las sentencias que invoca la parte recurrente contemplan casos en los que hubo adjudicaciones.

4º Por tanto el artículo 1401 no permite afectar a tal responsabilidad a los bienes propios del cónyuge no deudor que ya no son gananciales. Si el salario es un bien propio no cabe embargarlo para responder de la deuda de una sociedad ya disuelta, pero no liquidada y no vale argumentar que no puede mantenerse esa situación indefinidamente, en perjuicio de los acreedores.

CUARTO.-JUICIO DE LA SALA

1. Disuelta la sociedad de gananciales y hasta su liquidación, permanece indivisa una masa patrimonial formada por bienes que eran gananciales y que pasan a formar una comunidad *sui generis* o postganancial, regida por lo establecido para la comunidad ordinaria. En tal comunidad los cónyuges ostentan una cuota abstracta sobre la totalidad de lo que fue patrimonio ganancial, sin atribución de cuotas singulares.

2. Los artículos 1396 a 1410 del Código Civil regulan las operaciones que comprende la liquidación de esa comunidad, entre los que están los identificados por el auto de admisión, preceptos todos en cuya interpretación debe partirse del artículo 1317 del Código Civil, esto es, que la modificación del régimen económico matrimonial hecha durante el matrimonio no perjudicará en ningún caso los derechos ya adquiridos por terceros; y a tal prevención añádase el privilegio de la autotutela del que goza como acreedor ganancial una Administración pública para el ejercicio de su acción recaudatoria, en este caso la TGSS.

3. En lo que ahora interesa, esas operaciones de liquidación comienzan con la elaboración del inventario del activo y pasivo de la sociedad (artículos 1396 a 1398), incluyéndose en el activo los bienes gananciales y en el pasivo las deudas pendientes a cargo de la sociedad (artículos 1397, 1º y 1398, regla 1ª); sigue el pago de deudas, cargas e indemnizaciones (artículos 1399 y 1403) y finaliza con la división del remanente entre los cónyuges, luego la adjudicación o reparto entre los cónyuges de ese remanente ya neto (artículo 1404). Al concluir las operaciones de liquidación será cuando esos bienes adjudicados en su mitad a cada cónyuge se confundan con el patrimonio privativo de cada uno.

4. El Código Civil completa esa regulación con dos reglas supletorias. Una en beneficio de los acreedores: aplicación de las reglas sobre partición y liquidación de las herencias (artículo 1402 del Código Civil y artículos 1082 a 1087 del mismo). Y la otra que en todo lo que no regulen los artículos 1396 a 1409 ahora concernidos, se aplican en general las reglas sobre partición y liquidación de la herencia y más en concreto el inventario, tasación y venta de bienes, división, adjudicación de los bienes gananciales (artículo 1410 del Código Civil).

5. Avanzando en esa regulación y siempre en lo que interesa a esta casación, tras el inventario se efectúa el pago de las deudas gananciales que se satisfarán prioritariamente en metálico; de no ser suficiente el artículo 1400 del Código Civil prevé ofrecer a los acreedores directamente bienes gananciales o enajenarlos y con lo recibido pagar sus créditos.

6. A los efectos del artículo 1317 del Código Civil, ya citado como premisa interpretativa de los preceptos identificados en el auto de admisión, los artículos 1401 y 1402 del Código Civil concretan las garantías de los acreedores gananciales en la liquidación de la sociedad de gananciales que ven así reforzada su posición; en especial el artículo 1401 despliega sus efectos ante la posibilidad de que los cónyuges sustraigan bienes gananciales de la acción de esos acreedores.

7. De esta manera, si lo inventariado como activo no alcanza a satisfacer los créditos los acreedores podrán ir contra el patrimonio propio del cónyuge deudor (artículo 1401, primer inciso), lo que lleva a su responsabilidad ilimitada o *ultra vires* (artículo 1399 párrafo segundo, en relación con el artículo 1911 del Código Civil).

8. Ahora bien, esa garantía que tienen los acreedores gananciales para satisfacer sus créditos se extiende también al cónyuge no deudor que responderá solidariamente en estos términos:



1º En principio responderá sólo con los bienes gananciales que se le adjudiquen. De hacerse así no responderá solidariamente con los propios (artículo 1401, párrafo primero, del Código Civil) pues hecho el inventario correcto los acreedores sólo pueden ir contra los que se le adjudiquen, lo que es un reflejo del artículo 1084, párrafo primero, del Código Civil en relación con el artículo 1402 del mismo.

2º Ahora bien, de no hacerse inventario o hacerse mal, esto es, por no ser reflejo "fiel y exacto" del caudal ganancial (artículo 1013 del Código Civil), bien por excluir bienes gananciales o porque las deudas gananciales no se incluyen "explícitamente" (cf. sentencia de la Sala Primera de 28 de abril de 1988), deviene para ese cónyuge no deudor una consecuencia gravosa: pierde la protección o límite que para su responsabilidad le confiere el artículo 1401 en su regla explícita, ya no ve limitada su responsabilidad a los bienes gananciales y los acreedores podrán ir contra su patrimonio propio ex artículo 1911 del Código Civil.

3º Tal es la regla implícita deducible del artículo 1401 según la jurisprudencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo, puesta de nuevo en relación con el artículo 1084, párrafo primero, del Código Civil (cf. sentencias de 15 de febrero y 13 de junio de 1986, o la ya citada de 28 de abril de 1988, entre otras muchas). Con tal regla implícita se satisface el derecho de los acreedores de la sociedad al pago "por entero" de las deudas de la sociedad que generó para ésta el cónyuge deudor (artículo 1401, párrafo primero, del Código Civil).

4º La pérdida de ese límite de su responsabilidad es la consecuencia de aplicar supletoriamente, y ex artículo 1410, la regulación del inventario del caudal hereditario a la disolución de la sociedad de gananciales por cambio de régimen económico matrimonial. Por tanto, el cónyuge no deudor tendrá protegido su patrimonio propio de la acción de los acreedores gananciales si hay un inventario bien hecho que sea representación fiel del patrimonio ganancial y no tendrá tal protección si no refleja el activo y pasivo de la sociedad ganancial disuelta (en los artículos 1010 y siguientes del Código Civil, en especial los artículos 1013 y 1024.1º).

5º En definitiva, tal regla implícita pivota en el inventario bien hecho y con ella se tutela a los acreedores que, recordémoslo, no pueden ser perjudicados por el cambio de régimen económico matrimonial; pero también se protege al cónyuge deudor que verá que su patrimonio propio queda al margen de la acción de los acreedores. Por tanto, que haya adjudicación o no de bienes gananciales entre los cónyuges es secundario respecto de los intereses del no deudor puesto que lo que le beneficia es que ambos cónyuges hagan inventario, que sea correcto y seguido del mismo se proceda a pagar las deudas (artículo 1399 del Código Civil).

QUINTO.- ESTIMACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Conforme al artículo 93.1 de la LJCA, llevado lo expuesto al caso en los términos concretados por el auto de 25 de marzo de 2019, se estima el recurso de casación. Ciertamente la sentencia impugnada conoce la jurisprudencia de la Sala Primera, pero el matiz que aprecia en la sentencia de 7 de noviembre de 1997 (recurso de casación 2847/1993) no tiene el alcance que parece otorgarle. Ese matiz está en lo específico de un pleito en el que se dudaba de la naturaleza ganancial de un inmueble, adquirido por el cónyuge no deudor tras disolverse la sociedad de gananciales, algo por entero ajeno al caso de autos en el que no se cuestiona la naturaleza propia de los sueldos de la esposa ahora recurrida.

2. La demandante sostuvo en la instancia que no había deudas gananciales y que no se confundió su patrimonio propio con los bienes gananciales porque no hubo adjudicación de tales bienes entre los cónyuges, lo que le llevó a negar que en su caso concurriese el presupuesto de la regla implícita del artículo 1401 del Código Civil: que debe haber adjudicación para una eventual responsabilidad ilimitada o *ultra vires* ex artículo 1911 del Código Civil que alcance a bienes propios del cónyuge no deudor.

3. Tal planteamiento, que es la base de la demanda, no puede acogerlo la sentencia sin entrar en la contradicción propiciada por la demandante y ahora recurrida al oponerse al recurso de casación, pues centrandó en casación todo su argumentario en la ausencia de adjudicación es como pretende enervar las consecuencias de la regla implícita del artículo 1401 del Código Civil.

4. Sin embargo la sentencia, primero, declara que había deudas cuya naturaleza ganancial es "incuestionada" y, segundo, su razonamiento se basa en la existencia de una sociedad postganancial. Sin embargo prescinde -y esto se añade ahora al amparo del artículo 93.3 de la LJCA- de que en la escritura de capitulaciones se dedica un apartado explícito a "inventario", en el que los cónyuges declararon que no hay ni bienes ni deudas gananciales, luego si no hay ni uno ni lo otro, no hay tal sociedad postganancial y, en puridad, no habría nada que liquidar ya.

5. Como se ha dicho ya, la cuestión no es que no haya habido adjudicación de bienes gananciales, sino la bondad del inventario. En este caso en sus capitulaciones matrimoniales los cónyuges directa y acumuladamente disolvieron, inventariaron y liquidaron la sociedad ganancial, y en el inventario no incluyeron ni activo ni pasivo alguno, pese a la existencia de unas deudas gananciales, como así declara la sentencia, y que empezaron a generarse ocho meses antes de la disolución.



6. Por tanto tras el inventario rige la regla primero pagar luego dividir, esto es, dividir el neto remanente y adjudicarlo, pero si el inventario de autos era defectuoso, la consecuencia es que la demandante ya no podía amparar su patrimonio propio gracias a un inventario correcto, luego que no hubiese adjudicación no es lo determinante para evitar extender esa responsabilidad al patrimonio propio.

7. Añádase que si no hubo adjudicación no obedeció a una prolongada postganancialidad al tiempo de declarar la TGSS la responsabilidad de la ahora recurrida: en puridad tal postganancialidad nunca existió pues se había cerrado la liquidación en los términos expuestos, luego al declarar ambos cónyuges que no había deuda ganancial que satisfacer cuando la realidad era otra, la única vía que quedaba a la TGSS era ir contra los patrimonios propios de los cónyuges, luego solidariamente contra la demandante.

8. En consecuencia conforme a lo razonado en el Fundamento de Derecho Cuarto y a los efectos de la concreta cuestión en la que se advirtió que concurría interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia (artículo 93.1 de la LJCA), se considera que respecto de las deudas para con la Seguridad Social generadas durante la vigencia del régimen económico de gananciales, cabe el embargo de sueldos y salarios del cónyuge no deudor adquiridos tras la disolución de la sociedad de gananciales, cuando disuelta esa sociedad el inventario deviene defectuoso.

SEXTO.- COSTAS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.3 de la LJCA en relación con el artículo 93.4 de la LJCA, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad al no apreciarse temeridad o mala fe.

2. En cuanto a las de la instancia se mantiene el pronunciamiento de la sentencia de instancia (artículo 93.4 en relación de la LJCA).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Conforme a la jurisprudencia declarada en el Fundamento de Derecho Quinto.6 de esta sentencia, se estima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la **TESORERÍA GENERAL SEGURIDAD SOCIAL** contra la sentencia de 26 de marzo de 2018 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, en el recurso contencioso-administrativo 740/2015, sentencia que se casa y anula.

SEGUNDO.- Se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto representación procesal de **DOÑA Sara** contra las resoluciones citadas en el Antecedente de Hecho Primero de esta sentencia.

TERCERO.- En cuanto a las costas, estese a lo declarado en el último Fundamento de Derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.