

1.2. Familia

La contribución a las cargas del matrimonio y la compensación por el trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes*

Contribution to charges of marriage and compensation for domestic work in the system of separation of property

por

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT

Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil. UCM

RESUMEN. La contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio constituye un deber que ha de ser asumido por ambos cónyuges cualquiera que sea el régimen económico matrimonial pactado. En el régimen de separación de bienes, el trabajo para la casa es considerado como una forma de aportación a los gastos comunes, cuando uno de los cónyuges tiene solo posibilidad de contribuir de esta manera y también el trabajo para la casa es considerado un título para obtener una compensación en el momento de finalización del régimen, tal como dispone el artículo 1438 del Código Civil. Sobre el alcance de tal precepto en los ámbitos de aplicación indicados y la problemática que genera, se va a centrar el presente estudio.

ABSTRACT: *The contribution to the raising of the loads of the marriage constitutes a duty that has to be assumed by both spouses anyone that is the economic matrimonial agreed regime. In the regime of separate property, work to the house is considered to be a form of contribution to the common expenses, when one spouse is only able to contribute in this way and also work for the house is considered a title to obtain compensation in the moment of ending of the regime, as provided for in article 1438 of the Code Civil. The scope of that rule in the application indicated and the problematics that it generates, is going to centre on the present study.*

PALABRAS CLAVES: Compensación por trabajo doméstico. Cargas del matrimonio. Deuda doméstica. Separación de bienes. Reembolso o reintegro.

KEY WORDS: *Compensation housework. Loads of marriage. Domestic debt. Division of property. Redemption or refund.*

* Este trabajo forma parte de los resultados del Grupo de Investigación consolidado UCM «Nuevas perspectivas del Derecho Civil» (931083), dirigido por el profesor Dr. D. Joaquín RAMS ALBESA, del que formo parte como miembro investigador.

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES PREVIAS.—II. LA CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO: 1. CONCEPTO DE CARGAS DEL MATRIMONIO. 2. EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO. CRITERIOS.—III. LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO DOMÉSTICO.—IV. BIBLIOGRAFÍA.—V. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

El matrimonio, como *consortium omnis vitae* de los cónyuges para la consecución de fines específicos de carácter esencialmente extrapatrimonial, se configura como «una comunidad formalmente establecida de convivencia de vida en la que la actividad sexual marca la diferencia respecto de otro tipo de agrupaciones familiares o cuasifamiliares sin distinción entre uniones estables hetero u homosexuales»¹. Ahora bien, el matrimonio constituye entre las personas que lo contraen una relación de contenido complejo, que determina un conjunto de derechos y deberes atinentes a la vida común de los casados y al mismo tiempo otro cómputo de derechos y deberes de contenido y de proyección económica. El primer conjunto es usual denominarlo como «efectos personales del matrimonio», mientras que los segundos «efectos patrimoniales o económicos del matrimonio»². Los deberes de los cónyuges en la esfera personal son recíprocos en el sentido que obligan indistintamente a ambos cónyuges. El contenido personal, asimismo, está consagrado en los artículos 32 de la Constitución española y artículo 66 del Código Civil y constituido básicamente por los deberes de los cónyuges contemplados en los artículos 67 y 68 del Código Civil, tales como respetarse, ayudarse mutuamente, actuar en interés de la familia (art. 67), vivir juntos, guardarse fidelidad, socorrerse mutuamente, y tras la reforma por Ley 15/2005, de 8 de julio por la que modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio «compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado y atención de ascendientes, descendientes y otras personas dependientes a su cargo» (art. 68). Los deberes conyugales son indisponibles por los cónyuges, aunque sí pueden de común acuerdo, concretar o modular su contenido, siempre que esa modulación no afecte al contenido esencial de ese deber³.

Ahora bien, junto a los efectos personales están los llamados efectos patrimoniales, pues, para el cumplimiento de sus fines, el matrimonio requiere un soporte económico; necesita un estatuto regulador de la economía familiar⁴. Al conjunto de reglas que disciplinan la economía del matrimonio se denomina régimen económico matrimonial que define MARTÍNEZ DE AGUIRRE (2011, 195) como «al conjunto de reglas dirigidas a ordenar jurídicamente las relaciones económicas y patrimoniales de los cónyuges entre sí y respecto de terceros»⁵. LASARTE ÁLVAREZ (2008, 140), por su parte, lo conceptúa como «el conjunto de reglas que pretendan afrontar, favoreciendo su resolución, los problemas de índole patrimonial que origine la convivencia matrimonial o la disolución del matrimonio»⁶. Los regímenes económicos pueden ser muy diversos y como señala LACRUZ BERDEJO (2010, 115-116) no es viable efectuar una clasificación científica de los mismos, en nuestro entorno jurídico (derecho común y derechos forales o especiales), pues, los elementos que han de servir de índice para esa labor son diversos y se pueden mezclar de modo indefinido y arbitrario, por lo que los regímenes económicos son reconducibles básicamente a tres: a) Los llamados regímenes de comunidad, caracterizados por la existencia de una masa de bienes que, es común a los cónyuges y que son, normalmente, empleados para hacer frente a los gastos de la familia; b) Los regímenes de separación se caracterizan

porque los cónyuges conservan la propiedad de sus bienes; de modo que no hay masa común; y todo ello sin perjuicio de la obligación de los cónyuges de contribuir a los gastos de la familia; y, c) Como sistema intermedio, se sitúan los regímenes de participación caracterizados porque funcionan como un régimen de separación —no hay, por tanto, una masa de bienes común a los cónyuges—, pero se liquidan como un régimen de comunidad; de manera que los cónyuges o sus herederos, a la extinción del régimen, tienen derecho a participar en los bienes del otro (o en su valor), en la forma legalmente establecida⁷.

Ahora bien, señalan Díez-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS (2013, 134) la dificultad para encontrar las líneas tendenciales o los principios de inspiración de los diferentes regímenes económicos matrimoniales que, el Código Civil contempla. No obstante, como todo el riesgo que ello supone, destacan como principios básicos los siguientes. 1. El principio de libertad de estipulación (arts. 1315 y 1325 del Código Civil); 2. El principio de igualdad de los cónyuges (art. 32 de la Constitución española y lo reitera el artículo 66 del Código Civil), y, 3. El principio de flexibilidad o mutabilidad del régimen económico-conyugal (art. 1325 del Código Civil)⁸. Por tanto, los cónyuges no solo pueden acordar su régimen económico matrimonial sino que también pueden modificarlo en cualquier momento, bien pactando uno diferente, bien introduciendo cambios en el régimen al que están sujetos (art. 1325 del Código Civil) en capitulaciones matrimoniales. No obstante, tales cambios no pueden perjudicar los derechos adquiridos por terceros (art. 1317 del Código Civil).

En este contexto, la regulación concreta de los regímenes económicos conyugales aparece precedida en el Código Civil de unas disposiciones generales —normas de carácter imperativo— que son aplicables a todo matrimonio cualquiera que sea el régimen económico legal o pactado en cuanto pretende garantizar el principio de igualdad conyugal consagrado constitucionalmente en el artículo 32.1 de la Constitución española. Si bien, tales disposiciones, aunque son de índole patrimonial, necesitan coordinarse con el régimen económico específico del matrimonio (arts. 1315 a 1324 del Código Civil). Para LACRUZ BERDEJO (2010, 123) se puede definir este régimen primario, como se conoce en la doctrina y por influencia francesa, como «el conjunto de aquellas normas que, refiriéndose a la economía del matrimonio, se aplican a todos y cada uno de los celebrados bajo la disciplina del Código Civil y con independencia de si se rigen por un estatuto de comunidad o por uno de separación de bienes»⁹. A los efectos que nos interesan, los cónyuges quedan obligados a atender las cargas del matrimonio que, comprende «el conjunto de pactos relativos al sostenimiento de la familia en el sentido nuclear, empezando por la educación e instrucción de los hijos, asistencia sanitaria de los cónyuges e hijos, y terminando con la atención del hogar familiar con todo lo que de ello se derive, adecuado a las circunstancias familiares concretas de cada caso» (LASARTE ÁLVAREZ, 2008, 145)¹⁰. Para determinar la forma de contribución de cada cónyuge al levantamiento de tales cargas, habrá de estarse a lo pactado y en defecto de pacto, a las reglas propias del régimen al que está sujeto el matrimonio (en concreto el artículo 1362 del Código Civil para el régimen de gananciales y el artículo 1438 del citado cuerpo legal para los regímenes de separación y participación —en este último caso en virtud de la remisión del art. 1413 del Código Civil—). Así el artículo 1318 del Código Civil establece el deber de ambos cónyuges para contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio y a tal fin, establece un procedimiento cautelar para asegurar el cumplimiento de tal deber para cuando uno solo de los cónyuges lo incumple; de forma que, el cónyuge, cumplidor puede solicitar al juez que dicte

las medidas cautelares que estime convenientes a fin de asegurar su cumplimiento y los anticipos necesarios o proveer a las necesidades futuras. Por su parte el artículo 1319 del Código Civil se refiere a la responsabilidad por las deudas contraídas por uno de los cónyuges en el ejercicio de la potestad doméstica; de manera que, cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendada a su cuidado, conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma, y, con tal finalidad protectora de terceros acreedores, vincula el patrimonio del cónyuge deudor y los comunes (en caso de existir) y subsidiariamente los del otro cónyuge.

Centrándonos en el régimen de separación de bienes que, tiene lugar como señalan DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS (2013, 215) cuando «cada uno de los consortes tiene sus propios bienes y su propio patrimonio, de manera que no existe ningún tipo de unión o confusión y tampoco por el mero hecho del matrimonio ningún tipo de comunidad»¹¹. En la separación de bienes hay un patrimonio privativo de cada cónyuge separados entre sí. De forma que, a cada uno de los cónyuges le corresponde la propiedad, disfrute, la administración y disposición de sus propios bienes. Si bien, este régimen no excluye la existencia de bienes comunes en régimen de comunidad ordinaria; y asimismo, esa libertad de gestión, administración y disposición de los cónyuges tiene excepciones y limitaciones en aras del interés familiar —v. gr. la regulación de la vivienda familiar—. Así para los matrimonios cuyo régimen económico esté sometido al Código Civil, el artículo 1435 establece que existirá separación de bienes entre los cónyuges: 1. Cuando así lo hubieran convenido; 2. Cuando los cónyuges hubieran pactado en capitulaciones matrimoniales que no regirá entre ellos la sociedad de gananciales, sin expresar las reglas por la que hayan de regirse sus bienes. Se trata del régimen legal supletorio de segundo grado; y 3. Cuando se extinga constante matrimonio la sociedad de gananciales o el régimen de participación, salvo que la voluntad de los interesados fuese sustituida por otro régimen. En este contexto, ni la titularidad separada de los bienes ni la completa autonomía de cada cónyuge en su administración y disposición, puede ser obstáculo para el cumplimiento de la obligación que a ambos consortes impone el artículo 1318 del Código Civil sea cual sea el régimen económico del matrimonio y el artículo 1438, en concreto, para el de separación de bienes. De forma que, ambos cónyuges deben contribuir al sostenimiento de las cargas del matrimonio y a falta de convenio, lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. Asimismo, añade el citado precepto que, el trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas, esto es, las labores domésticas no retribuidas, han de valorarse como un recurso económico del cónyuge que efectivamente las realiza —sea uno de ellos, sean los dos (art. 68 del Código Civil)—, al efecto de calcular el montante de su contribución proporcional al levantamiento de las cargas del matrimonio. Pero, además, tales tareas dan derecho a una compensación que, a falta de acuerdo entre los cónyuges, la fijará el juez al concluir el régimen de separación. Sobre tal artículo 1438 del Código Civil, y la problemática que plantea en los dos ámbitos expuestos, teniendo en cuenta, los últimos pronunciamientos jurisprudenciales y la posición de la doctrina, se va a centrar el presente estudio.

II. LA CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO

El artículo 1438 del Código Civil identifica cuatro reglas distintas pero coordinadas entre sí: 1) Que los cónyuges hayan pactado un régimen de separación

de bienes; 2) La obligación de ambos cónyuges de contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio. La separación de bienes no exime a ninguno de los cónyuges del deber de contribuir; 3) Puede contribuirse a las cargas del matrimonio con el trabajo doméstico. No es necesario, por tanto, que ambos cónyuges aporten dinero u otros bienes para sufragar las cargas del matrimonio, sino que el trabajo para la casa es considerado como una forma de aportación a los gastos comunes, cuando uno de los cónyuges solo tiene posibilidades de contribuir de esta manera y ello para que pueda cumplirse el principio de igualdad del artículo 32 de la Constitución Española; 4) El trabajo para la casa no solo es una forma de contribución, sino que constituye título para obtener una compensación en el momento de la finalización del régimen (RIBERA BLANES, 2005, 875)¹². A estas cuatro reglas añade GUILARTE MARTÍN-CALERO (2015, 59) una más como es que, el trabajo doméstico sirva para determinar la procedencia y el *quantum* de la pensión compensatoria en los supuestos de nulidad, separación y divorcio. En estos casos resulta decisiva la dedicación pasada y futura a la familia para la obtención de esta pensión¹³.

Sobre tales bases, la regla general cualquiera que sea el régimen matrimonial elegido, es que cada cónyuge responda de las deudas por él contraídas, pero cuando se trata de cargas del matrimonio, los dos cónyuges deben contribuir a su sostenimiento, con independencia del cónyuge que ha asumido la deuda (CUENA CASAS, 2013, 10109)¹⁴. En sede de separación de bienes la regulación legal de este deber se contiene en el citado artículo 1438 del Código Civil en el que se impone a los cónyuges tal deber de contribución, disponiendo cómo y en qué medida han de contribuir y soportar esas cargas o gastos familiares. Se completa con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1440 del Código Civil relativo a la responsabilidad de los cónyuges frente a terceros en relación con una modalidad de cargas del matrimonio como son las deudas derivadas de la potestad doméstica, indicando cuando se puede dirigir contra el patrimonio del cónyuge contratante o también puede dirigirse en determinadas condiciones contra el patrimonio del consorte que no contrató (MONTÉS PENADES, 1991, 865)¹⁵; y, finalmente, con el artículo 1318 del Código Civil que, declara la sujeción de los bienes de los cónyuges al levantamiento de las cargas del matrimonio —aunque no exista patrimonio común—, afección de carácter obligacional que, no significa en modo alguno una limitación de las facultades dispositivas del principio de responsabilidad patrimonial universal (DE LOS MOZOS 1985, 367-368)¹⁶.

El artículo 1438 del Código Civil, pues, constituye una concreción en el régimen de separación de bienes de las normas establecidas en los artículos 1318 y 1319 del Código Civil aplicables a todo matrimonio al margen de cuál sea el régimen matrimonial elegido (CUENA CASAS 2013, 10109)¹⁷.

Para ÁLVAREZ OLALLA (2009, 1672) se trata de un deber que no deriva del régimen económico matrimonial sino del principio de colaboración, solidaridad y ayuda entre ambos cónyuges; de tal manera que, el régimen económico matrimonial solo fija el modo en que el deber debe cumplirse¹⁸. Es una manifestación de los deberes de mutua ayuda y mutuo socorro que imponen los artículos 67 y 68 del Código Civil a los esposos. Se trata, en definitiva, de una plasmación de la comunidad de vida, material y espiritual, de esa unión y solidaridad de los miembros del grupo familiar¹⁹. Para DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ (2009, 241) debe interpretarse como una regla específica del régimen de separación de bienes relacionada evidentemente con el deber de socorro mutuo entre los esposos, pero no como una norma que directamente se refiera a la forma de cumplimiento del mencionado deber de asistencia²⁰.

La contribución a las cargas supone que ambos cónyuges se encuentran obligados a proporcionar los medios económicos necesarios para el sostenimiento de la familia; y, esencialmente, corresponde a ambos, sin que se pueda distinguir en defecto de pacto, qué gasto debe abonar cada uno. Ello no solo tiene efecto en la esfera interna, sino que se manifiesta también en la esfera externa, frente a terceros, cuando las obligaciones contraídas para satisfacerlos se traduce en deuda y responsabilidad para el cónyuge contratante (DE LOS MOZOS 1985, 368)²¹. Ahora bien, tal proyección externa en el régimen de separación de bienes opera en relación con las cargas del matrimonio que forman parte de la potestad doméstica, esto es, que tengan la consideración de deuda doméstica y dirigida a atender las necesidades ordinarias de la familia. De forma que, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 1319 del Código Civil, se posibilite frente a terceros acreedores la vinculación del patrimonio privativo del cónyuge deudor y subsidiariamente, el patrimonio del cónyuge no contratante; lo que representa una importante quiebra del principio de separación de responsabilidades que, constituye el pilar sobre el que se sustenta el régimen de separación de bienes²². Ahora bien, como precisa MARTÍNEZ CORTÉS (2002, 363), si la colaboración, ayuda y solidaridad familiar fundamentan esa obligación de contribuir y el régimen económico solo fija la forma en que ha de cumplirse, haciéndose efectiva cualquiera que, sea el régimen de ese concreto matrimonio, la naturaleza de tal deber descansa sobre las siguientes notas: «1. Se trata de una auténtica relación jurídico obligacional; 2. Es una obligación de contenido económico; 3. Se trata de una obligación recíproca. Se trata de una obligación consustancial con el matrimonio basada en la relación personal que media entre las partes y la finalidad última perseguida, no es otra que, asegurar el bienestar de la familia; 4. Obligación de carácter personalísimo e indisponible en cuanto que viene atribuida al sujeto pasivo como consecuencia de su vínculo personal subjetivo de miembro del grupo familiar»²³.

1. CONCEPTO DE CARGAS DEL MATRIMONIO

Ni en el artículo 1438 del Código Civil ni en el artículo 1318 del mismo cuerpo legal se da una definición de cargas del matrimonio. Se entiende por cargas del matrimonio «todos los gastos necesarios, ordinarios y extraordinarios para el sostenimiento de la familia no atribuible a ninguno de sus miembros». Concepto que se deduce del artículo 1362 del Código Civil referido a los gastos que son de cargo de la sociedad de gananciales y del artículo 142 del Código Civil relativo al derecho de alimentos²⁴. Para MONTÉS PENADES (1991, 864) «el concepto de cargas del matrimonio debe ser referidos tanto a lo que en la sociedad de gananciales son gastos a cargo del patrimonio ganancial descontando lo que deriva de su mera existencia y necesidad de sostenimiento interno, cuanto los que pueden obtenerse pensando que socialmente se entiende por gastos familiares los provocados por consumo del grupo familiar no atribuibles especialmente a ninguno de sus miembros, así como los específicos de cada uno de ellos que entrarían en el concepto de alimentos». Por lo que de ello resulta para el citado autor que cargas del matrimonio «son sustento, habitación, vestido, y asistencia médica de todo el grupo familiar, educación y alimentación de los hijos comunes, gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo y atenciones de previsión acomodadas a los usos y, a las circunstancias de la familia»²⁵. Por su parte, para ÁLVAREZ OLALLA (2009, 1672) el concepto de cargas del matrimonio incluye «los gastos destinados a satisfacer necesidades

primarias de la familia (art. 142 del Código Civil), conforme al nivel de vida de la misma, determinado por sus medios económicos, salvo que los cónyuges acuerden la elevación o disminución del nivel de vida, acuerdo que podrá ser denunciado por cualquiera de ellos, en todo momento. Asimismo, son cargas del matrimonio los gastos destinados a satisfacer necesidades secundarias —hobbies, vacaciones, concertación de seguros— en tanto exista acuerdo de los cónyuges al respecto»²⁶. Ahora bien, el concepto de cargas del matrimonio es más amplio que el de potestad doméstica —deuda doméstica que se identifica con «necesidades ordinarias de la familia»—; por lo que no toda carga del matrimonio tiene la consideración de deuda doméstica al existir gastos extraordinarios necesarios para el sostenimiento de la familia que, no entrarían en el marco del artículo 1319 del Código Civil (CUENA CASAS, 2013, 10100; MORALES IMBERNÓN 2013, 9309)²⁷.

Por lo que, estaríamos como señala MONTÉS PENADES (1991, 865) dentro del concepto de carga ante dos círculos concéntricos: «uno general que comprendería la de los gastos que son de cargo del matrimonio y dentro de él, un círculo más restringido «de necesidades ordinarias de la familia» (art. 1319 del Código Civil) dentro del cual se produce la responsabilidad subsidiaria de los bienes del otro cónyuge»²⁸. De ahí que, entre las cargas que han de soportar los cónyuges, unas podrán ser exigidas por el otro cónyuge pero no directamente por terceros acreedores, mientras que, el círculo relativo a las necesidades ordinarias de la familia podrá ser también solicitado por los terceros acreedores al cónyuge que no haya contraído la deuda²⁹. Con ello se pone el acento en el carácter «ordinario o no» de las necesidades. Ahora bien, en la relación entre cargas del matrimonio y necesidades ordinarias de la familia al tratar de la potestad doméstica del artículo 1319 del Código Civil, un sector minoritario de la doctrina destaca que en la relación entre ambos conceptos ha de imperar más el carácter de «necesidad» que, la condición de ordinaria o extraordinaria de las cargas, pues, lo importante no será tanto el carácter usual y periódico, sino la cuantía del gasto, es decir, su adecuación al nivel de vida familiar y a los recursos económicos³⁰.

En este contexto, de forma mayoritaria se asimila carga matrimonial al de carga familiar, considerándose ambos términos como sinónimos³¹. Si bien, cada cónyuge puede tener cargas familiares que no coinciden exactamente con las cargas matrimoniales, como sucede si se tienen hijos de un anterior matrimonio. Por lo que, el concepto de cargas familiares puede ser más amplio que el de cargas matrimoniales, al estar aquellas basadas en la relación o vínculo paterno-filial, con independencia de si existe o no vínculo matrimonial³². A tales efectos, hay que entender que, los miembros de la familia cuyos gastos de mantenimiento tienen la condición de carga matrimonial o familiar son los relativos a los cónyuges e hijos comunes³³. Por tanto, hemos de referirnos en relación con la condición de carga matrimonial o familiar a la familia nuclear que, debe encontrarse en situación de normal convivencia; pues, «solo así se puede hablar de familia y solo así se dará esa unidad y esa solidaridad que, fundamentan este tratamiento legal diferenciado respecto de las necesidades que genera»³⁴. Respecto a los hijos no comunes que, conviven en la vivienda familiar, en principio, sus gastos no cabe considerarlos como cargas matrimoniales; de manera que, no deben ser atendidos por el cónyuge no progenitor³⁵. Por lo que, aunque tales gastos en un régimen de gananciales se abonen con recursos comunes de ambos cónyuges como son los gananciales (art. 1362.1 del Código Civil) al considerarse deudas de la sociedad de gananciales los gastos de sostenimiento del hijo que vive en el hogar familiar; no sucede lo mismo en un régimen de separación de bienes en

el que no hay patrimonio común y tampoco los frutos del patrimonio privativo son comunes (art. 1347 del Código Civil; de forma que, no se puede exigir al cónyuge no progenitor que, tenga que atender dichos gastos proporcionalmente con su patrimonio privativo. Supuesto distinto es que exista un eventual acuerdo entre los cónyuges, aunque sea tácito; pero a falta del mismo, no puede exigirse jurídicamente al cónyuge no progenitor el abono de los gastos del hijo no común y que para evitarlo la solución sea como señala ASÚA GONZÁLEZ (2011, 71) la separación o el divorcio³⁶. Cuestión distinta, pero estrechamente relacionada con ella, pone de manifiesto la citada autora, es el grado de vinculación hacia el futuro derivada del propio consentimiento siquiera tácito y en concreto, si el mismo puede ser revocado³⁷. Por tanto, considerarlo carga del matrimonio supondría que, las necesidades de un hijo tras la ruptura matrimonial serían atendidas por los progenitores —tengan o no atribuida la guarda y custodia— y, además por el cónyuge de su progenitor; lo que no parece razonable en un régimen de separación de patrimonios (ÁLVAREZ OLALLA 1996,58)³⁸. Sin embargo, tanto el artículo 237.5 del Código Civil catalán como el artículo 9.1 y 2 de la Ley 10/2007, de 20 de marzo del régimen económico matrimonial valenciano, si los consideran gastos familiares.

En todo caso, a la misma conclusión se debe llegar en el caso de gastos generados por otros miembros de la familia de uno de los cónyuges —ascendientes, hermanos, hijos mayores de edad— que conviven en el hogar familiar, no teniendo la consideración de carga matrimonial y ello pese a la modificación del artículo 68 del Código Civil³⁹.

En cuanto a los gastos familiares que objetivamente tienen la consideración de cargas del matrimonio son los necesarios, ya serán ordinarios o extraordinarios para el sostenimiento de la familia, teniendo en cuenta el nivel de vida y las circunstancias de la familia (art. 1319 del Código Civil)⁴⁰. Así el gasto del alquiler de la vivienda familiar tiene la consideración de carga matrimonial; y también los de consumo (gas, teléfono, luz, etc.)⁴¹. En cuanto a la adquisición de bienes muebles, cuando el gasto es realizado para atender las necesidades ordinarias de la familia, la responsabilidad por la deuda contraída también alcanza al otro cónyuge, aunque sea subsidiariamente⁴². Respecto al pago del préstamo hipotecario para la adquisición de la vivienda privativa de uno de los cónyuges, este corresponde a su titular; pues, en el régimen de separación la regla es la separación de patrimonios y responsabilidades y dado que no juega el principio de subrogación real, es propietario el cónyuge adquirente. El hecho que el otro cónyuge aporte fondos para el abono del préstamo que, le permita la adquisición del bien inmueble por su cónyuge, no le otorga ningún derecho dominical sobre el bien; por lo que si se configurase como carga del matrimonio supondría que el cónyuge no titular contribuiría a la adquisición de un bien propiedad del otro cónyuge, sin ostentar derecho alguno de reembolso. Por lo tanto, quedan excluidos del concepto de cargas del matrimonio en un régimen de separación de bienes aquellos gastos que tienen por objeto la adquisición de bienes de inversión, como por ejemplo la adquisición de vivienda con préstamo hipotecario⁴³. Otra cosa es que, la adquisición de la vivienda familiar se haga conjuntamente por ambos cónyuges en régimen de comunidad de bienes o copropiedad por cuotas; de forma que, cada uno de los cónyuges deberá abonar el préstamo o crédito hipotecario en función de su cuota de participación, si no se ha pactado otra cosa (art. 393 del Código Civil) en proporción a los ingresos de cada uno⁴⁴.

En el supuesto de adquisición por uno de los cónyuges de la vivienda, como estamos ante una carga de la propiedad y no del matrimonio, en el supuesto que

un cónyuge contribuyera más que el otro, tal exceso sería compensado por medio de un derecho de reembolso⁴⁵. Por tanto, la posible inversión económica de uno de los cónyuges en el patrimonio privativo del otro, tan solo podrá determinar la existencia de un crédito reintegrable, pero en ningún caso dará derecho al inversor a participar en el aumento de valor del bien. Si serán cargas del matrimonio los gastos de reparaciones o conservación ocasionados por el uso familiar; no los gastos de adquisición o mejora al quedar el bien en el patrimonio de uno de los cónyuges sin participación alguna del otro⁴⁶. En relación con la responsabilidad extracontractual debe considerarse que es carga del matrimonio el abono de las indemnizaciones debidas a daños causados por hechos propios de ambos cónyuges o por hecho ajeno —*v. gr.* los hijos comunes—. Ambos deben responder en tales casos, como también por los daños causados por las cosas propiedad de ambos; y los gastos necesarios para defender intereses relacionados con el grupo familiar; pues, son también cargas del matrimonio⁴⁷.

Ahora bien, esta obligación de contribuir a las cargas del matrimonio subsiste en tanto exista régimen económico matrimonial (art. 95 del Código Civil). Producida la crisis matrimonial, el concepto de cargas del matrimonio se disocia en el de alimentos a favor del cónyuge e hijos comunes —en caso de separación—; y pensión compensatoria (art. 97 del Código Civil) cuya finalidad es corregir el desequilibrio económico entre los cónyuges y no cubrir una necesidad alimenticia⁴⁸. Tras la disolución del matrimonio no cabe hablar técnicamente de «carga matrimonial» ni de criterio de proporcionalidad. En este contexto, el artículo 1438 del Código Civil se refiere de manera expresa a la forma de contribuir a las cargas del matrimonio que tienen los cónyuges en su ámbito interno. Como tal norma de distribución el citado precepto establece dos criterios fundamentales a la hora de dar cumplimiento a ese deber: uno, dando entrada a la autonomía de la voluntad de los cónyuges; y otro, en defecto de pacto, al establecer como criterio de contribución el de la proporcionalidad a sus respectivos recursos económicos.

2. EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO. CRITERIOS

Como hemos reseñado, el artículo 1438 del Código Civil fija dos criterios para el cumplimiento del deber de contribuir a las cargas del matrimonio: el pactado por las partes y subsidiariamente, el deber de contribución proporcional a los recursos económicos. Ambos operan en la esfera interna al concretar de forma expresa como los cónyuges han de contribuir al pago de los gastos que, tienen la consideración de cargas del matrimonio. Por lo que, no es oponible frente a terceros (MONTÉS PENADES 1991, 865; REBOLLEDO VARELA 1983, 395)⁴⁹. Lo importante es como precisa LACRUZ BERDEJO (2010, 261) no es quién se obliga y quién responde, sino en cuanto y en cómo se contribuye⁵⁰. Por tanto, en la esfera externa es donde se determina la responsabilidad de los cónyuges frente a terceros; de forma que, cuando se trata de un gasto necesario extraordinario que, no es subsumible en el concepto de deuda doméstica aunque si en el de cargas del matrimonio, responden frente a terceros el cónyuge deudor, quien luego podrá exigir el reembolso al otro cónyuge de las cantidades abonadas que, excedan de lo que proporcionalmente a sus recursos económicos les corresponde⁵¹.

Tal como hemos precisado, en el esquema económico de contribución a las cargas familiares con carácter preferencial se opta por el acuerdo de los cónyuges, pues, ellos son los que mejor conocen las circunstancias concretas y específicas de su matrimonio. La admisión de estos pactos ha quedado consagrado con la

reforma por Ley de 13 de mayo de 1981; si bien, con anterioridad la doctrina venía admitiendo con gran amplitud tales pactos, amparándose en el principio de libertad de estipulación⁵². Igualmente, en la doctrina actual se admiten estos convenios o pactos considerando la regulación del Código Civil como de derecho dispositivo y no de *ius cogens*⁵³. En todo caso, los acuerdos llevados a cabo por los cónyuges en este ámbito deben respetar los límites generales del artículo 1328 del Código Civil. De forma que, en aquellos casos en que esta libertad de pactos encubre o contribuye a una desigualdad entre cónyuges; tal cláusula debe ser considerada nula por ilícita⁵⁴.

Así tales acuerdos respetando los límites legales, resultan válidos en las relaciones *inter partes*; siendo inoponibles frente a terceros en lo referente a las cargas del matrimonio que tengan la consideración de deuda doméstica al tener el artículo 1319 del Código Civil naturaleza imperativa⁵⁵.

Admitida la posibilidad de pactos y por tanto, la concreción de los cónyuges de cómo han de subvenir a las cargas del matrimonio, hemos de plantearnos si se exige una determinada forma para estos pactos o acuerdos. Frente a un sector minoritario de la doctrina que, se inclina por exigir la forma pública y más, en concreto, en capitulaciones matrimoniales al suponer una manifestación del régimen económico y como tal debe constar en capitulaciones⁵⁶. Sin embargo, la opinión mayoritaria de la doctrina parece inclinarse por defender la tesis contraria y entender que no es necesario que dichos pactos o convenios reguladores consten en capitulaciones matrimoniales⁵⁷. Aunque nuestra opinión se identifica con este criterio dominante, hemos de precisar que, si el pacto consta en capitulaciones matrimoniales no estamos ante exactamente una estipulación capitular, sino más bien ante un pacto capitular. Como el principio de libertad de forma debe imperar en este campo, tampoco resulta necesario que tales pactos consten en documento público distinto de las capitulaciones matrimoniales ni siquiera en documento privado, incluso pueden no constar de forma expresa, sino deducirse del comportamiento cotidiano de los cónyuges —acuerdos tácitos—⁵⁸.

En este contexto, corresponde ahora preguntarse sobre la validez de aquellos pactos que exoneran a uno de los cónyuges de contribuir al sostenimiento de las cargas del matrimonio, fijen la realización de tal contribución de una manera no proporcional; o, en fin, un pacto por el que se establece que uno de los cónyuges aporte todos sus recursos económicos en el levantamiento de las cargas del matrimonio. En el primer caso, solo uno de los cónyuges se responsabiliza y se hace cargo en exclusiva de las cargas del matrimonio. Se trata de aquellos acuerdos por los que uno de los cónyuges queda completamente exonerado de la obligación de satisfacer las cargas del matrimonio; de modo que, su consorte soporte en exclusiva todas las cargas. Sobre esta cuestión, se advierten posiciones doctrinales muy diversas. Así para un sector doctrinal se considera nulo tal pacto por contrariar los principios fundamentales e imperativos como es el de igualdad de los cónyuges proclamado en el artículo 32 de la Constitución española y en el artículo 1328 del Código Civil⁵⁹; o simplemente se duda de su validez⁶⁰. Al respecto señala DE PABLO CONTRERAS (2011, 272) que «es muy dudosa la validez del pacto en que uno de los cónyuges no contribuya al levantamiento de las cargas del matrimonio, que algunos autores admiten, al menos, si se realiza en capítulos, bien con meros efectos *inter partes*, pues, aun no considerando obstáculo el tenor del artículo 1328, sí que lo parece el del artículo 1318 que, puesto en relación con los artículos 66 a 68, ha de tenerse como norma imperativa aplicable cual sea el régimen económico del matrimonio»⁶¹. Sin embargo, otro sector doctrinal se inclina por admitir la validez de estos pactos de exoneración en la

esfera interna de las relaciones conyugales sin perjuicio de su eficacia limitada en sus relaciones con terceros⁶². Así, algunos autores aceptan la viabilidad del acto sin mayores exigencias, entendiendo que los cónyuges tienen libertad para distribuirse responsabilidades conforme a sus propias circunstancias⁶³. Otros, sin embargo, solo apoyan la validez de este tipo de acuerdos cuando se dan determinadas supuestas, por ejemplo, cuando haya causa que lo justifique⁶⁴; o a uno de los cónyuges le sea materialmente imposible contribuir por carecer de recursos económicos⁶⁵; o, en fin, el pacto debe constar en capitulaciones matrimoniales⁶⁶. Como acertadamente, se ha señalado el deber de contribuir a las cargas del matrimonio, es un deber legal pero no de *ius cogens*; los cónyuges pueden regularlo a su arbitrio e *inter partes*, y exonerar a uno de los cónyuges de su cumplimiento⁶⁷. Cosa distinta es que incumplido cuando es exigible, pueda ser reclamado, pudiéndose agredir los bienes de los cónyuges tal como dispone el artículo 1318 del Código Civil que «no deja de ser una concreción del principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1911 del Código Civil, sin que se produzca una afección real de los bienes»⁶⁸. En la línea de admitir la validez de estos pactos exonerativos, LACRUZ BERDEJO (2010, 261), no obstante, añade que, en ciertos casos estos pactos pueden ser considerados ilícitos⁶⁹; o, en estos supuestos de completa liberación de un cónyuge por otro, habría una evidente dosis de gratuidad, con la consecuencia jurídica que de ellos deriva (colación, inoficiosidad, etc.)⁷⁰. En todo caso, consideran válido el pacto por el que ambos cónyuges acuerden que el levantamiento de las cargas del matrimonio recaiga exclusivamente en uno de los cónyuges mediante su contribución económica, sin perjuicio de poder cumplir el otro cónyuge su obligación con el trabajo doméstico; si bien, su validez opera en las relaciones intraconyugales. Ciertamente, el poder de autorregulación de los cónyuges en sus relaciones económicas y en concreto, de las cargas familiares, debe ser admitido como una manifestación en la esfera interna de la propia privacidad (intimidad) de la familia y de su poder de actuación⁷¹. Como precisa DE AMUNATEGUI RODRÍGUEZ (2009, 245) «el único límite a este poder de autodeterminación estará en la exigencia de que queden satisfechas las necesidades de los cónyuges y sus hijos en atención al nivel social de la familia, resultando indiferente cómo se repartan para ello los esposos la satisfacción de las cargas o qué ingresos o bienes queden afectos al cumplimiento de tal obligación»⁷². Admitida tal validez en la esfera interna, conviene precisar que, tiene una eficacia limitada respecto de terceros, en cuanto suponga un perjuicio para los terceros de buena fe. Así tal pacto sería inoponible a tercero en lo referente a las cargas del matrimonio que, tengan la consideración de deudas domésticas, al no poderse evitar la aplicación del artículo 1319 del Código Civil dado su carácter imperativo⁷³. Ambos cónyuges tiene la obligación *ad extra* de afrontar las cargas del matrimonio con independencia de cuál sea el régimen económico y lo pactado entre ellos en capitulaciones, pues, se trata de un deber común de ambos esposos que, forma parte del régimen primario⁷⁴. Si se trata de carga matrimonial que no tenga la consideración de deuda doméstica responde el patrimonio del cónyuge deudor (art. 1318 del Código Civil); sí, por el contrario, la carga tiene la consideración de deuda doméstica responde el patrimonio del cónyuge deudor y subsidiariamente el del cónyuge no deudor (art. 1319 del Código Civil). Ahora bien, el hecho que se verifique tan solo por uno de los cónyuges la contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio, puede deberse bien a que el otro carezca de recursos, o bien porque haya tenido lugar un acuerdo expreso al respecto. Lo cierto es que cuando uno de los cónyuges carezca de medios económicos no hay realmente voluntad, o decisión de no

contribuir, y toda la carga ha de ser soportada por el cónyuge, que tiene recursos. En puridad, el que no contribuye económicamente, puede hacerlo de otras formas —trabajo doméstico—; lo que también representa una forma de contribución. En este contexto, si estamos ante un supuesto fáctico de contribución unilateral y exclusivo del cónyuge sin haber pactado nada al respecto, el cónyuge que realiza la aportación en exclusiva para el sostenimiento de las cargas del matrimonio, tiene un derecho de reembolso frente a su cónyuge precisamente por la parte que a él le corresponde y que no aporta, pudiendo hacerlo.

Admitida de forma mayoritaria por la doctrina la validez del pacto o cláusula de exoneración total de uno de los cónyuges, se plantea la validez de los pactos o cláusulas por los que la contribución de ambos cónyuges al levantamiento de las cargas sea realizada por los esposos de forma distinta al criterio de proporcionalidad. Como señala MONTÉS PENADES (1991, 865-866) el convenio de los cónyuges al respecto puede tener un contenido muy variado: por ejemplo, limitar la contribución de uno de los esposos a una cantidad periódica fija e invariable (mensual o anual); limitarla a una porción o porcentaje preestablecido de los ingresos de cada uno de los esposos, o limitarla a una porción de los ingresos personales de cada uno de los cónyuges supliendo el otro el resto, etc.⁷⁵. Todas estas posibles combinaciones tienen de común modalizar el *quantum* de la obligación exigible a cada uno de los esposos. De forma que, como se entiende de forma mayoritaria por la doctrina, no ofrece dudas la admisibilidad de cláusulas de este tipo de contribución no proporcional⁷⁶. Más discutible es entender como admisibles y válidos los acuerdos sobre contribución no proporcional a las cargas del matrimonio de forma tácita, es decir, deducirse del comportamiento de las partes, pues, ello implicaría legalizar un incumplimiento de tal obligación y supondría un importante obstáculo a la reclamación futura de reintegros por parte del cónyuge que generosamente contribuye en mayor proporción y vetaría el fundamento mismo de la compensación por el trabajo doméstico⁷⁷. No obstante, otros admiten este tipo de pactos en cuanto pueden establecerse incluso a través del comportamiento cotidiano de los cónyuges; si bien, se destaca las dificultades que puede entrañar de cara a futuras pretensiones de reembolso entre cónyuges⁷⁸. Ahora bien, aunque, a nuestro entender, no se considera admisible romper la regla de la proporcionalidad mediante un acuerdo tácito; si consideramos acertado, como señala CUENA CASAS (2013, 10117), la validez de un acuerdo en que se considerase que determinado gasto sea carga del matrimonio cuando se respete el contenido mínimo de las cargas del matrimonio⁷⁹.

Finalmente, otro de los pactos cuya validez ha sido cuestionada, es el que hace referencia al acuerdo conyugal por el que uno de los cónyuges se obliga a aportar todos sus recursos económicos para contribuir a las cargas del matrimonio. En este caso, no se trata de exonerar al otro cónyuge de la contribución a las cargas ya que este sí que contribuirá, pero solamente empleando una parte de sus recursos económicos. Por lo tanto, en virtud de este pacto, ambos cónyuges contribuirán a las cargas del matrimonio de forma recíproca o simultánea, aunque uno de los cónyuges lo hiciese en mayor medida que el otro. Se admite la validez de tales pactos⁸⁰.

Además del criterio de lo acordado por los cónyuges, el artículo 1438 consagra la regla de la proporcionalidad a los recursos económicos como subsidiaria de la voluntad de las partes. Tal regla, conviene aclarar, es, igualmente, inoponible a terceros en tanto regla que forma parte de las relaciones internas de los cónyuges⁸¹. Ahora bien, la proporcionalidad en los respectivos recursos económicos no significa igualdad matemática, ni acudir a un análisis gasto por gasto, sino

en términos de gran relatividad, cada cónyuge contribuye al sostenimiento de la familia en proporción a su capacidad económica que puede variar a lo largo de la vida del matrimonio⁸². De forma que, como señala ÁLVAREZ OLALLA (1996, 89), se trata de equiparar al cónyuge más débil económicamente respecto a su consorte; de manera que, ambos cónyuges disfrutan del nivel de vida que les permitan los recursos económicos del cónyuge con mejor posición económica; en otras palabras el cónyuge con menores ingresos va a disfrutar de un nivel de vida superior al que corresponde a su propia situación económica⁸³. El artículo 1438 del Código Civil habla de proporcionalidad de los recursos económicos —a diferencia de la redacción originaria del citado artículo que se refería a la proporcionalidad de los bienes— englobando rentas del trabajo y de capital, sin establecer un criterio de prioridad o de ordenación entre ambos tipos de recursos, por lo que deben entenderse incluidos los bienes improductivos; de manera que si un cónyuge tiene este tipo de bienes, y el otro solo sus ingresos por trabajo personal, ambos tipos de bienes deben ser tenidos en cuenta para el cálculo de la obligación de contribución de cada uno⁸⁴; llegándose incluso a afirmar que su titular puede ser obligado a venderlos para cumplir su obligación⁸⁵. Todo ello a diferencia de lo que acontece en el artículo 231-6 del Código Civil catalán donde se debe contribuir a los gastos familiares con los recursos procedentes de su actividad, o de sus bienes, en proporción a sus ingresos y si estos son insuficientes en proporción a sus patrimonios. Según este criterio, rentas e ingresos estarían en idéntico nivel de afección y de exposición que los bienes que forman el patrimonio de los cónyuges. De forma que, el cónyuge que no tiene ingresos suficientes estará abocado a vender parte de sus bienes para hacer frente a su obligación de contribuir que, le es exigida, aunque realmente no sea necesario en términos económicos, si su consorte se basta por sí solo para sufragar todas esas cargas⁸⁶. Ahora bien, puede no ser económicamente rentable la venta del patrimonio improductivo solo para que el cónyuge titular pueda abonar su parte. Por lo tanto, en las relaciones entre ingresos o rentas y bienes o capital debe resolverse estableciendo una preferencia de los ingresos o rentas como medio idóneo para hacer frente al levantamiento de las cargas del matrimonio. Si bien, frente a quienes consideran que lo razonable es que las rentas de capital se tengan también en cuenta para calcular la parte que corresponde abonar a cada cónyuge⁸⁷; para otros, en cambio, sería en proporción a los ingresos o rentas de cada cónyuge como habría de calcularse la proporción, sin tomar en consideración el patrimonio improductivo que solo responde subsidiariamente⁸⁸. En todo caso, si el abono efectivo de los gastos que se deriven de las cargas del matrimonio no puede producirse por falta de liquidez de uno de los cónyuges, el otro deberá satisfacer los gastos, pagando la parte que le corresponde al otro; lo que genera un derecho de reembolso (art. 1319.3 del Código Civil), salvo que hubiese sido exonerado del deber de contribución. Solo en caso de falta de liquidez de ambos cónyuges se podría obligar al cónyuge propietario del patrimonio improductivo a proceder a su enajenación. Además de las aportaciones estrictamente dinerarias efectuadas por los cónyuges para el sostenimiento de la familia, cabe que la contribución a las cargas se haga en «especie». Así, por ejemplo, cuando se destinan bienes privativos de los cónyuges al uso común de la familia como puede ser la vivienda familiar del deudor, cuyo coste de adquisición no es carga del matrimonio⁸⁹; se discute si se puede indemnizar por el deterioro o gastos que tales bienes sufran por el uso o, en su caso, por su pérdida o destrucción. Frente a quienes defienden el derecho del cónyuge aportante a solicitar indemnización por los bienes perdidos o deteriorados, indemnización a cargo del otro

cónyuge y en la proporción en que a este le corresponde contribuir a las cargas del matrimonio⁹⁰; otros, de forma mayoritaria, se muestran contrarios a este parecer, pues, no se vería entonces el sacrificio realizado por el cónyuge titular en su contribución a las cargas⁹¹.

En cuanto a la capacidad para realizar un trabajo profesional o doméstico se ha considerado como uno de los recursos de la familia para su mantenimiento. Si bien no existe obligación general de trabajar fuera del ámbito familiar para proporcionar recursos o ingresos. No obstante la negativa del cónyuge o la falta de diligencia en la búsqueda del trabajo, dejando escapar oportunidades u posibilidades, si puede exigir la venta de bienes improductivos de su titularidad para hacer frente a las necesidades de la familiar por carecer de recursos suficientes⁹². Si bien, cuando un cónyuge carece de ingresos económicos suficientes para contribuir, decide realizar un trabajo remunerado pero tiene dificultades para encontrar un empleo por circunstancia de diversa índole, es cuando tiene sentido que su consorte contribuya en mayor medida a lo que es exigible para satisfacer las cargas del matrimonio con el derecho a que posteriormente su consorte le compense el exceso aportado⁹³. Respecto a la colaboración de uno de los cónyuges en la actividad profesional o empresarial del otro, se ha postulado la aplicación analógica del artículo 1438 del Código Civil, lo que da derecho a una participación en las ganancias o salario⁹⁴; e, incluso, puede llegar a apreciarse una sociedad de hecho⁹⁵; o, en fin, se ha llegado a afirmar que, estaríamos ante casos de enriquecimiento injusto y como tal debe ser resarcido (REBOLLEDO VARELA 1983, 441)⁹⁶. Finalmente, el artículo 1438 del Código Civil alude al trabajo para la casa como forma de contribución a las cargas del matrimonio; de forma que, computa como aportación de uno solo de los cónyuges o de ambos, si trabajan fuera del hogar y comparten las labores domésticas. Se valora como recurso económico del cónyuge que las realiza al efecto de calcular el montante de su contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio⁹⁷. El cónyuge que permanece en el hogar realizando el trabajo doméstico, su contribución a las cargas consiste en el trabajo prestado en el ámbito doméstico, no aportando salario, sino como señala LACRUZ BERDEJO (2010, 262), ahorrando fondos para la familia al hacer innecesaria la contratación de terceras personas para que realicen esa misma labor⁹⁸. De ahí que, se pueda señalar que, la contribución del cónyuge que realiza tales tareas debe computarse como el salario que debería pagarse a un tercero en caso de ser contratado. El trabajo así prestado será computado como contribución a las cargas del matrimonio con base en dicha cifra salarial, porque verdaderamente con lo que se contribuye es con lo que se ahorra desembolsar y esto sería lo que habría que pagar a un extraño⁹⁹. En caso de incumplimiento del deber de contribución a las cargas por parte de un cónyuge, habiendo el otro aportado más de lo que le corresponde, el artículo 1319.3 del Código Civil establece un derecho de reembolso. Este derecho puede solicitarse en cualquier momento, sin esperar a la liquidación del régimen, y debe considerarse como una deuda de valor¹⁰⁰.

III. LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO DOMÉSTICO

Además de proclamar el artículo 1438 del Código Civil el carácter de contribución a las cargas del matrimonio que, tiene el trabajo para la casa constante matrimonio, establece que tal trabajo doméstico también dará derecho a compensación a la extinción del régimen¹⁰¹. Sin embargo, en el texto del Proyecto de

Ley de 14 de septiembre de 1979 se supeditaba tal compensación a un requisito adicional que «el otro cónyuge se hubiera enriquecido». Tal requisito no se exige en el texto finalmente aprobado por lo que el cónyuge que realiza una actividad profesional fuera del hogar, deberá asumir los gastos derivados del sostenimiento de las cargas del matrimonio, y el cónyuge que no realiza actividad profesional o empresarial, sino que se dedica a las tareas domésticas, tal dedicación se computará como contribución a las cargas del matrimonio, y asimismo podrá dar derecho a una compensación económica a la extinción del régimen de separación de bienes¹⁰². Se inspira el citado artículo 1438 en la resolución del Consejo de Ministros del Consejo de Europa de 27 de septiembre de 1978 y trata de suavizar la desconsideración que el régimen de separación tiene para el cónyuge que se dedica a la casa que, no participa en las ganancias que el otro cónyuge obtenga con su actividad profesional fuera del hogar¹⁰³.

Para MONTÉS PENADES (1991, 868) esta disposición legal introduce una regla anómala en el régimen de separación de bienes, pues se traduce en una concreción comunitaria impropia de tal régimen. Y añade «en cuanto a la supresión de la referencia al enriquecimiento del otro cónyuge como presupuesto del crédito a la compensación, hay que hacer notar que la equidad seguirá pensando (art. 3.2 del Código Civil) entre las circunstancias que habrá de tener en cuenta el juez para la determinación de la compensación, entre las cuales se habrá de ponderar la de haberse producido o no enriquecimiento, el cual puede deberse a la especial dedicación de quien asume tareas y cargas que, en principio, pesan sobre los dos cónyuges, como, por otra parte, determinará la exoneración del cónyuge que, se empobreció sufragando cargas familiares»¹⁰⁴. Por su parte, ÁLVAREZ OLALLA (1996, 105-106) considera que, el establecimiento legal de la compensación no es sino una mera concreción o reiteración del derecho de reintegro del artículo 1319.3 del Código Civil, la cual se regirá por las mismas reglas que los reembolsos procedentes en los demás casos de aportaciones desproporcionadas. Habrá de compensar ese trabajo cuando su valor excede de la cuantía en que al cónyuge que la realiza le corresponderá contribuir. Y afirma también esta autora que «admitir esa «compensación» al finalizar el régimen al margen de la disciplina de contribución a las cargas supondría la introducción de una verdadero enclave comunitario en el régimen de separación, poco adecuado teniendo en cuenta los principios en los que el mismo se inspira: equiparación del nivel de vida de ambos cónyuges, en tanto existe comunidad de vida, con ausencia de consecuencias patrimoniales ulteriores, derivadas del propio régimen económico»¹⁰⁵. La compensación por el trabajo doméstico se define por GUILARTE MARTÍN-CALERO (2015, 62) como «aquella compensación económica que tienen derecho a percibir el cónyuge que, habiéndose dedicado al cuidado del hogar y de la prole, en exclusiva o en mejor proporción que el otro, de su cónyuge o de los herederos de este, si durante la vigencia del régimen de separación, su patrimonio privativo experimentó un incremento debido a la actividad económica o patrimonial desarrollada por aquel»¹⁰⁶. Desde tal concepto dos elementos integran el concepto de compensación por el trabajo doméstico: el trabajo para la casa de uno; y el incremento patrimonial procedente de la actividad económica y profesional del otro.

En lo que se refiere a la naturaleza jurídica, hay que señalar que, se trata de una norma de liquidación de bienes cuya finalidad es compensar el desequilibrio patrimonial que provoca el normal funcionamiento del régimen económico matrimonial pactado por los cónyuges¹⁰⁷. Se trata de «un mecanismo corrector de la independencia patrimonial del régimen de separación de bienes de carácter

legal y subsidiario de la previsión de la voluntad de los cónyuges que podrán neutralizar la falta de solidaridad conyugal del régimen con la adquisición conjunta de bienes durante la vigencia del mismo o con la fijación *ex ante* de una compensación por el trabajo para la casa»¹⁰⁸.

Ahora bien, no existe en la doctrina un acuerdo unánime acerca del fundamento de esta compensación. Así en el restablecimiento de la regla de la proporcionalidad, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (2006, 152) considera que la compensación pactada cuando el valor del trabajo realizado en el hogar excede, según la regla de la proporcionalidad, de las aportaciones realizadas por el otro cónyuge, teniendo en cuenta los recursos económicos¹⁰⁹.

No hay más remedio, pues, que intentar determinar, en su caso, el valor de ese exceso cuando el mismo se ha producido a través del trabajo en el hogar familiar. En esta línea, ÁLVAREZ OLALLA (2009, 1673) precisa que, procede cuando el valor del trabajo en el hogar excede, según la regla de la proporcionalidad, de las aportaciones realizadas por el otro cónyuge, teniendo en cuenta los recursos económicos de ambos¹¹⁰.

Para otros, como DE AMUNATEGUI RODRÍGUEZ (2009, 261-262) «el espíritu que debe presidir la inteligencia de la norma es evitar las situaciones de sobrecontribución, cuando además de contribuir mediante la realización de un trabajo, se realizan trabajos para la casa, o para otro esposo, sin retribución o con retribución insuficiente. Es decir, una vez rota la regla de la proporcionalidad, lo que persigue la compensación es restablecer el equilibrio, pero no puede pretenderse pese al deseo de muchos y en particular, de numerosos pronunciamientos judiciales convertir la regla en una sobreaportación de la labor de la casa por encima y, en detrimento, de cualesquiera otras formas de contribución»¹¹¹. Para otra parte de la doctrina, cuando el cónyuge ha contribuido en exceso a las cargas, es merecedor de una compensación, pero no por el simple hecho de haber contribuido mediante trabajo doméstico. De alguna manera, lo que el legislador ha querido manifestar es que, también el cónyuge que realiza el trabajo doméstico, puede haber contribuido a las cargas del matrimonio por encima de lo que le corresponda y, si esto es así, tiene derecho a ser compensado¹¹².

También se ha defendido que el derecho a obtener una compensación por el trabajo se funda en la existencia de un enriquecimiento injusto. Así MORENO-TORRES (2011, 114) señala que, la finalidad del artículo 1438 del Código Civil es evitar que el cónyuge que ha ejercido durante el régimen de separación una profesión u oficio se enriquezca a costa del que, entretanto, se ha ocupado de atender las necesidades domésticas¹¹³.

Para ALBALADEJO (2005, 194), por su parte, la compensación sería una especie de indemnización por paro que, englobaría también sueldos dejados de percibir¹¹⁴.

En este contexto, no faltan quienes como REBOLLEDO VARELA (1983, 435-438) defiende que, se trata de paliar el principal defecto que se ha señalado en el régimen de separación de bienes que, no hace participar a ambos cónyuges de las ganancias del matrimonio, pensándose así en la situación del cónyuge que se dedica al hogar y no realiza actividad remunerada; lo que no justifica que se le reconozca legalmente el derecho a una compensación económica; por lo que se busca solventar, por una vía equivocada, el problema de la desprotección del cónyuge que no tiene ingresos propios, que no participa en las ganancias de su cónyuge y con un sistema sucesorio ideado para la sociedad de gananciales, les confiere una legítima muy reducida; y añade, «los propios cónyuges que han pactado el régimen tienen en sus manos los medios jurídicos suficientes para

evitar el principal inconveniente del régimen: la posible situación de precariedad a su extinción del cónyuge que ha permanecido dedicado a las actividades de la casa, y ello sin necesidad de compensación legal»¹¹⁵. En la línea de corregir el posible «desequilibrio patrimonial», para GUILARTE MARTÍN-CALERO (2015, 66-67) «se trata de proteger al cónyuge que al dedicarse a la familia no genera patrimonio propio y ello puede determinar un desequilibrio que pretende paliarse con el reconocimiento de su derecho a obtener una parte equitativa de lo generado durante el matrimonio». El desequilibrio puede ser corregido por los propios cónyuges, durante la vigencia del régimen, al adquirir en *proindiviso* o al atribuir bienes al cónyuge dedicado a las tareas domésticas, en cuyo caso no será preciso acudir al mecanismo legal de corrección. Por ello, el legislador encomienda al juez su reconocimiento a falta de acuerdo entre los cónyuges, si concurren los presupuestos previstos que serán distintos, según la naturaleza jurídica y fundamentos defendidos». Y precisa que «no se trata de reclamar sin más que se tenga en cuenta aquí la mayor dedicación a las tareas domésticas, como si la finalidad del artículo 1438 del Código Civil fuera retribuir esta dedicación sino la incidencia de esta mayor dedicación de uno en la carrera profesional del otro y, por ende, en el incremento de su haber privativo»¹¹⁶.

También se justifica como fundamento de esta compensación la pérdida de expectativas laborales o profesionales, promoción profesional o laboral y, en definitiva, la pérdida de oportunidades de incrementar con el trabajo o actuación, realizadas fuera del hogar, el patrimonio propio¹¹⁷. Así LASARTE ÁLVAREZ (2008, 240) señala que, quizá pudiera encontrar explicación la norma «en la generalizada minusvaloración del quehacer doméstico y en la pretensión del legislador de beneficiar a aquel de los cónyuges que sacrifica su capacidad laboral o profesional en favor del otro cónyuge sobre todo cuando existe separación de bienes y por tanto, quien no genera ingresos, no puede participar de las propias de su consorte»¹¹⁸.

Sobre tales bases, en el ámbito de la jurisprudencia se fundamenta la compensación por el trabajo doméstico por algunas resoluciones en una previa contribución en especie al levantamiento de las cargas del matrimonio¹¹⁹; asimismo, en la existencia de una desigualdad peyorativa para quien desempeña tareas domésticas con una significativa labor asistencial a favor de la familia, pues su inexistencia supondría denegar la pensión cuando el 100% del salario del otro cónyuge se destina al levantamiento de las cargas del matrimonio¹²⁰; en la necesidad de reequilibrar de forma equitativa la situación del cónyuge más perjudicado y tratar de resarcir de algún modo el tiempo invertido¹²¹; también en la propia desigualdad que se observa al final del matrimonio, pues, el que ha podido disponer de tiempo para desarrollarse profesionalmente se encuentra en una situación mucho más ventajosa que el cónyuge que se ha dedicado a las tareas domésticas¹²²; y, en fin, se dispone que, la exigencia de la dedicación al trabajo debería hacerse de forma exclusiva y excluyente —solo con el trabajo realizado para la casa—, aunque esto implique un incumplimiento del deber del matrimonio de compartir las tareas domésticas (art. 68 del Código Civil), y, excluyéndose, por tanto que, sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge¹²³. En este contexto, sin embargo, recientemente el Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 26 de marzo y de 14 de abril de 2015 —ambas del Pleno—¹²⁴ se inclinan por el trabajo doméstico con el carácter de exclusivo no excluyente. Lo que impide reconocer el derecho a la compensación en aquellos supuestos en que el cónyuge que le reclama hubiera compatibilizado el cuidado de la casa y la familia con la realización de un trabajo fuera del hogar a tiempo parcial o en jornada completa y no exclusiva; y, asimismo, cuando esta dedicación

siendo exclusiva la realiza con la colaboración ocasional del otro cónyuge o con ayuda externa. Al respecto, dispone la citada sentencia de 14 de abril de 2015, reiterando la doctrina jurisprudencial expresada en las sentencias de esta Sala, de 14 de julio de 2011, de 31 de enero de 2014 y de 26 de marzo de 2015 que, en la interpretación del artículo 1438 del Código Civil hay que señalar que, «el derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge». Y ante las posibles dudas interpretativas que esta doctrina ha podido suscitar en la decisión en algunas Audiencias Provinciales, ha señalado lo siguiente «por un lado, ha excluido la exigencia del enriquecimiento del deudor que debe pagar la compensación por trabajo doméstico. De otro, exige que la dedicación del cónyuge al trabajo y al hogar sea exclusiva, no excluyente («solo con el trabajo realizado para la casa»), lo que impide reconocer, de un lado, el derecho a la compensación en aquellos supuestos en que el cónyuge que lo reclama hubiere compatibilizado el cuidado de la casa y la familia con la realización de un trabajo fuera del hogar; a tiempo parcial o en jornada completa y no excluirla de otro, cuando esta dedicación, siendo exclusiva, se realiza con la colaboración ocasional del otro cónyuge, comprometido también con la contribución a las cargas del matrimonio, o con ayuda externa, pues, la dedicación se mantiene al margen de que pueda tomarse en consideración para cuantificar la compensación, una vez que se ha constatado la concurrencia de los presupuestos necesarios para su reconocimiento, el trabajo para la casa no solo es una forma de contribución, sino que constituye también un título para obtener una compensación en el momento de la finalización del régimen —STS 14 de julio de 2011—.». Añadiendo «es evidente que, con el paso del tiempo, el artículo 1438 ha dejado de tener el sentido que tuvo inicialmente, porque la sociedad ha cambiado a partir de un proceso de individualización y masiva incorporación de la mujer al mercado de trabajo y de un esfuerzo evidente en conciliar la vida familiar y laboral. Pero también lo es que no todos los ordenamientos jurídicos españoles admiten la compensación para el cónyuge que contribuye a las cargas del matrimonio con su trabajo en casa cuando la relación termina (Navarra, Aragón y Baleares) y que aquellos que establecen como régimen primario el de la sociedad de gananciales, que permite hacer comunes las ganancias, no impiden a marido y mujer convenir otro distinto, como el de separación de bienes, en el que existe absoluta separación patrimonial, pero en el que es posible pactar con igualdad el reparto de funciones en el matrimonio y fijar en su vista los parámetros a utilizar para determinar la concreta cantidad debida como compensación y la forma de pagarla por la dedicación a la casa y a los hijos de uno de ellos, lo que no ocurre en aquellos otros sistemas en los que se impone como régimen primario el de separación de bienes y en el que, salvo pacto, no es posible regular convencionalmente aspectos de este régimen, como el de la compensación, que se establece en función de una serie de circunstancias distintas de las que resultan del artículo 1438 del Código Civil, como es el caso del artículo 232-5 del Código Civil de Cataluña en el que se tiene en cuenta el mayor trabajo de uno de los cónyuges para el caso («sustancialmente»), así como el incremento patrimonial superior, o del artículo 12 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Valencia en el que también se compensa el trabajo para la casa considerando como tal, no solo lo que constituye este trabajo específico, sino

«la colaboración o retributiva o insuficientemente retribuida» que uno de los cónyuges preste al otro en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional». Por lo que se reitera como doctrina jurisprudencial la siguiente «el derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con el trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge».

Lo cierto es que, frente a esta posición del Tribunal Supremo, hay que señalar que, ni el trabajo realizado por el cónyuge fuera del hogar, ni que cuente con asistencia doméstica puede ser motivo para la denegación, pues, lo determinante es la alteración en la regla de la proporcionalidad que determina que, la aportación del cónyuge que se dedica en exclusiva a las tareas domésticas o compaginándolas con el trabajo fuera de la casa, supere lo realizado por el otro¹²⁵. La decisión de no realizar una actividad profesional y la de pactar el régimen de separación de bienes es libre. Asimismo, no es incompatible la realización de una actividad profesional con la dedicación a la casa.

Por otra parte, a la extinción del régimen de separación se puede generar un desequilibrio que tiene lugar tanto en el cónyuge que se ocupa de las tareas de la casa únicamente, como el que, además, realiza un trabajo fuera del hogar. De forma que, tal trabajo en el hogar puede suponer una sobreaportación por parte del cónyuge que se dedica a las tareas domésticas que, ha de ser compensado de forma que, cuando la realización del trabajo para la casa realizado por parte de uno de los cónyuges supere la contribución realizada por el otro, de acuerdo con el criterio de proporcionalidad y los recursos económicos de que disponen los cónyuges. Pero este desequilibrio en las aportaciones puede tener lugar tanto si el cónyuge se dedica en exclusiva a las tareas del hogar, como si lo hace compaginándolo con una actividad profesional o empresarial; o simplemente, recibe ayuda de una tercera persona¹²⁶. Reducirlo exclusivamente a cuando el cónyuge acreedor se dedica al trabajo doméstico, como parece operar el Tribunal Supremo, en sus últimas sentencias supone reducir el campo de aplicación de esta compensación en exceso, perjudicando a quienes —que en la actualidad son la mayoría— compagina el trabajo en el hogar con una actividad profesional o empresarial.

Ahora bien, lo que no se consagra es que de asumir libremente cualquiera de las decisiones apuntadas, el trabajo para la casa además de computar como contribución a las cargas del matrimonio, se compense si no hay razón para ello. Cosa distinta es la existencia de un desequilibrio en cuanto a la contribución del trabajo para la casa que determina en uno de los cónyuges un exceso de aportación que rompa el criterio de proporcionalidad; lo que daría lugar a una compensación por el trabajo doméstico.

En este contexto, el trabajo para la casa o trabajo doméstico no se reduce exclusivamente a las tareas domésticas —cocinar, barrer— sino que es un concepto más amplio que abarca tareas para cuya realización no sería sustituible el cónyuge por un tercero, tales como la atención a los componentes de la familia, adquisición de bienes para los miembros de la familia, en suma, la tarea de dirección de las gestiones domésticas¹²⁷.

Sobre tales bases, se ha de indicar que, el artículo 1438 del Código Civil no tiene carácter imperativo sino dispositivo, por lo que los cónyuges tienen libertad y autonomía para estipular cómo ha de computarse ese trabajo doméstico,

los criterios para su fijación, el *quantum*, las modalidades de pago, para luego concretar el modo o manera de afectar la compensación, la forma y el tiempo. Comenzando por la cuantía, no se contempla en el citado precepto los criterios de valoración, remitiéndose a lo que convengan las partes y en su defecto, a la decisión judicial. Lo que contrasta con la fijación de la misma en legislaciones forales. Así en el artículo 232-5.3 del Código Civil catalán que establece diversos criterio o pautas para determinar la cuantía de la compensación por razón del trabajo, así: la duración e intensidad de la dedicación, teniendo en cuenta los años de convivencia, y concretamente, en caso de trabajo doméstico, al hecho de que hay incluido la crianza de hijos o la atención personal a otros miembros de la familia que convivan con los cónyuges¹²⁸. Por su parte, el artículo 13.1 de la Ley 10/2007, de 20 de marzo del régimen económico matrimonial valenciano establece, asimismo, como criterios orientativos de valoración del trabajo para la casa, el costo de tales servicios en el mercado laboral, los ingresos que el cónyuge que preste tales servicios haya podido dejar de obtener en el ejercicio de su profesión u oficio como consecuencia de la dedicación al trabajo doméstico en cualquiera de sus manifestaciones enumeradas en el artículo 12, o los ingresos obtenido por el cónyuge beneficiario de tales servicios en la medida en que su prestación por el otro cónyuge le ha permitido obtenerlos.

Por su parte, en la jurisprudencia se admite como fórmula para determinar la cuantía, el sueldo que cobraría una tercera persona por realizar ese trabajo; de forma que, se contribuye con lo que se ha dejado de desembolsar o se ha ahorrado por la no necesidad de tener que contratar servicio doméstico ante la dedicación de uno de los cónyuges al cuidado del hogar¹²⁹. Si bien, el legislador catalán opta por establecer un límite legal máximo, en concreto, de la cuarta parte de la diferencia existente entre los incrementos de los patrimonios de los cónyuges, calculada de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 232-6. No obstante, si en cónyuge acreedor prueba que su contribución ha sido notablemente superior, la autoridad judicial podrá incrementar esta cuantía (art. 232-5.4 del Código Civil catalán)¹³⁰. En todo caso, para MORENO-TORRES (2011, 129) la cuantía de la compensación no ha de ser la mitad del valor atribuido a los bienes adquiridos por el cónyuge deudor durante la vigencia del régimen, pues, ello conduciría a la misma situación que, si el régimen económico fuese del de participación¹³¹.

Lo cierto es que, la finalidad del artículo 1438 del Código Civil es compensar el exceso que ha aportado quién se ha ocupado del trabajo en el hogar; si se calcula con respecto a la proporción de recursos económicos que, le corresponde aportar. Esto es, la compensación para el hogar solo opera cuando cónyuge que se ha dedicado a tales tareas de forma exclusiva o no, ha contribuido en más proporción de lo que le corresponde; si bien, tal cuantía no debe superar tal desproporción que, efectivamente, no podrá exceder de la mitad del incremento patrimonial originado a lo largo de la vigencia del régimen de separación de bienes. En la cuantificación de la compensación de ese trabajo para la casa, se puede utilizar como referencia el salario que pudiera pagarse a una empleada doméstica. Por tanto, la compensación ha de cubrir el exceso en la aportación y no más. En concreto, el ahorro en costes que supone el trabajo para el hogar realizado por uno de los cónyuges ha de compararse con el que correspondería al otro cónyuge aportar en la cobertura de las cargas del matrimonio, y si resulta excesivo o desproporcionado tal ahorro de costes, ha de compensarse. En esencia, habrá de comprobarse lo que aportó uno y otro, en base a sus recursos económicos y compensar la desproporción que no deja de ser un empobrecimiento

injusto, esto es, carente de causa¹³². Ahora bien, la misma libertad que tienen los cónyuges para fijar el *quantum* de la compensación, la tienen para determinar la forma de pago de la compensación. Preferiblemente, habrá de hacerse mediante el pago de una cantidad de dinero en un pago único o a plazo¹³³, una pensión periódica, en una cantidad a tanto alzado¹³⁴, o también mediante la adjudicación de bienes concretos por acuerdo de los interesados o porque lo concede el juez a petición fundada del acreedor¹³⁵.

Respecto a la forma de ese posible acuerdo o convenio de las partes con relación a la compensación puede revestir cualquiera, no es preciso que conste en capitulaciones matrimoniales. En cuanto al tiempo para hacer efectiva la compensación, tal como establece el Código Civil tendrá lugar a la extinción del régimen de separación de bienes. No obstante, los cónyuges pueden acordar tal liquidación en un momento previo a la extinción, como asimismo, en un momento posterior a la misma.

Por otra parte, es posible como contenido del acuerdo o pacto de los cónyuges, la renuncia a tal compensación. Parece existir un criterio mayoritario en su admisibilidad; renuncia que puede producirse durante la vigencia del régimen una vez producida la extinción y llegado el momento de practicar la liquidación del mismo¹³⁶. Aunque no faltan quienes consideran la renuncia a tal compensación en capitulaciones como la configuración de un régimen de separación atípico¹³⁷; o simplemente, niegan su viabilidad¹³⁸. En todo caso, sería prudente admitir la ineficacia de tal renuncia, si se acredita que han sobrevenido circunstancias relevantes que no se previeron y que no podrían razonablemente preverse en el momento en que se otorgaron, tal como establece el artículo 231-20 del Código Civil catalán en relación con el artículo 232-5 y se admite en derecho común respecto a la renuncia a la pensión compensatoria¹³⁹.

Ahora bien, se trata del artículo 1438 del Código Civil de una norma de liquidación del régimen, esto es, que opera cuando se extingue el mismo¹⁴⁰. Por lo que cabe señalar que, su ámbito de aplicación se extiende a todos los supuestos posibles en los que se extingue el régimen, y no solo en los casos de nulidad, separación o divorcio. De todas formas, en los casos de extinción por estos últimos supuestos, resulta tal compensación por trabajo doméstico compatible con la pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil¹⁴¹. No obstante, el juez a la hora de fijar esta deberá prescindir en su cálculo como circunstancia relevante la dedicación pasada a la familia y solo fijarse en la dedicación futura. Si bien, sería conveniente que se solicitasen conjuntamente ambas; y que se determinase primero la cuantía de la compensación, pues, el abono de esta ha de tenerse en cuenta para fijar la pensión compensatoria¹⁴².

En todo caso, si las partes no se ponen de acuerdo en la fijación de la compensación por el trabajo doméstico, corresponde decidir al juez conforme establece el citado artículo 1438 del Código Civil, que lo hará equitativamente.

Finalmente, señalar que, es posible que durante la vigencia del régimen se hayan realizado atribuciones patrimoniales por parte del cónyuge deudor al cónyuge acreedor por lo que, se podrán imputar tales atribuciones a la compensación por el valor que tengan en el momento de extinción del régimen (art. 232-6.2 Código Civil catalán y artículo 14.1 de la Ley 10/2007, de 20 de marzo de régimen económico matrimonial valenciano). Por otra parte, el crédito que deriva de la compensación por el trabajo aun siendo personalísimos, resultan compensables con los de otro cónyuge y, puede ser reclamado, por supuesto, por el cónyuge superviviente en caso de extinción del régimen de separación por fallecimiento, por los herederos y hasta por los legitimarios y

debe entenderse sin perjuicio de los derechos de los acreedores que pueden impugnar los acuerdos relativos a los mismos que se hagan en fraude de sus derechos¹⁴³. Asimismo, operando en la esfera interna de las relaciones entre cónyuges conforme el artículo 1319 último párrafo del Código Civil regula los reembolsos o reintegros entre cónyuges —esfera interna— que, podrá tener lugar, incluso, antes de la extinción del régimen. Estos pueden ser debidos a que uno de los cónyuges hubiera abonado voluntariamente con caudales propios la deuda doméstica —normalmente por haberla contraído él—, o los acreedores hubieran agredido su patrimonio personal a resultas de un cumplimiento de las mismas —con base a la responsabilidad personal del deudor—. Tal reembolso o reintegro puede tener lugar con cargo a los fondos comunes o del patrimonio de su consorte, si bien, en la parte de la deuda que le corresponde. En todo caso, constituyen deudas de valor¹⁴⁴.

De todas formas, si en el patrimonio del cónyuge deudor no existen bienes suficientes para satisfacer el crédito por compensación del trabajo doméstico, artículo 232-9. del Código Civil catalán prevé que el acreedor pueda solicitar la reducción o supresión de las donaciones y atribuciones particulares en pacto sucesorio hechas por aquel durante la vigencia del régimen —comenzando por la más reciente—; y, también puede impugnar el acreedor los actos a título oneroso realizados por el deudor en fraude de sui derecho. Tales acciones caducan a los cuatro años de extinción del régimen y no operan cuando los bienes están en poder de terceras personas adquirentes a título oneroso y de buena fe.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ OLALLA M.^a P. (1996). *Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes*, Navarra: Aranzadi.
- (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil*, R. Bercovitz Rodríguez-Cano, (coord.), 3.^a ed., Navarra: Aranzadi Thomson Reuters, pp. 1671 a 1673.
- CUENA CASAS M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil, T. VII*, R. Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), Valencia. Tirant lo Blanch, pp. 10109-10130.
- DE AMUNATEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *Autonomía de la voluntad y negocios jurídicos de familia*, J. Rams Albesa (dir.), Madrid: Dykinson.
- DE LOS MOZOS J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XVIII*, vol. 3.º, Madrid: Edersa, pp. 366-381.
- DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *Curso de Derecho Civil, vol. IV, Derecho de Familia*, 3.^a ed., Madrid: Colex.
- DÍEZ-PICAZO L. y GULLÓN BALLESTEROS A. (2013). *Sistema de Derecho Civil, vol. IV, T. I Derecho de Familia*, Madrid: Tecnos.
- GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual, *Revista de Derecho de Familia*, núm. 68, pp. 55-78.
- LACRUZ BERDEJO, J. L., et al. (2010). *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, Madrid: Dykinson.
- LASARTE ÁLVAREZ, C. (2008). *Principios de Derecho Civil, T. VI Derecho de Familia*, Madrid: Marcial Pons.

- MARTÍNEZ CORTES, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *Instituciones de Derecho Privado, T. IV Familia, vol. 2.º*, Madrid: Civitas.
- MONTÉS PENADES, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentario del Código Civil, T, II*, Madrid: Centro de Publicaciones, Ministerio de Justicia, pp. 863-869.
- MORENO-TORRES HERRERA, M.ª L. (2011). La compensación por el trabajo doméstico en el Código Civil español, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 8, diciembre, pp. 107-130.
- REBOLLEDO VARELA, L. (1983). *Separación de bienes en el matrimonio*, Madrid: Montecorvo.
- RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *El régimen económico del matrimonio*, J. Rams Albesa y J. A. Moreno Martínez (coords.), Madrid: Dykinson.
- VERDERA IZQUIERSO, B. (2013). Configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correctivo de una desigualdad conyugal, *Derecho Privado y Constitución*, núm. 27, enero-diciembre, pp. 209-250.

V. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS, Sala de lo Civil, 14 de febrero de 1989
- STS, Sala de lo Civil, 11 de febrero de 2005
- STS, Sala de lo Civil, 14 de julio de 2011
- STS, Sala de lo Civil, 31 de enero de 2014
- STS, Sala de lo Civil, 26 de marzo de 2015
- STS, Sala de lo Civil, 14 de abril de 2015
- STS, Sala de lo Civil, 25 de noviembre de 2015
- STS, Sala de lo Civil, 11 de diciembre de 2015
- STSJ Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, secc. 1.ª, 31 de octubre de 2011
- SAP Córdoba, secc. 1.ª, 11 de noviembre de 2002
- SAP Navarra, secc. 2.ª, 31 de julio de 2003
- SAP Sevilla, secc. 5.ª, 17 de marzo de 2004
- SAP Granada, secc. 3.ª, 20 de julio de 2005
- SAP Valencia, secc. 10.ª, 15 de abril de 2008
- SAP Madrid, secc. 22.ª, 3 de junio de 2009
- SAP Alicante, secc. 4.ª, 10 de junio de 2010
- SAP Castellón, secc. 2.ª, 11 de diciembre de 2012
- SAP Madrid, secc. 24.ª, 1 de julio de 2013
- SAP A Coruña, secc. 5.ª, 17 de enero de 2014
- SAP Murcia, secc. 4.ª, 26 de junio de 2014
- SAP Málaga, secc. 6.ª, 27 de enero de 2015
- SAP Pontevedra, secc. 1.ª, 25 de junio de 2015

NOTAS

¹ LACRUZ BERDEJO, J. L. et al. (2010). *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, 4.ª ed. Revisada y puesta al día por Joaquín RAMS ALBESA, Madrid: Dykinson, p. 39.

² Díez-PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS, A. (2013). *Sistema de Derecho Civil, vol. IV, T. I Derecho de Familia*, undécima edición, Madrid: Tecnos, p. 89.

³ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C. (2011). El matrimonio como estado, *Curso de Derecho Civil*, vol. IV *Derecho de Familia*, C. Martínez de Aguirre Aldaz (coord.), 3.ª edición, Valladolid: Colex, p. 140.

⁴ Díez PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS, A. (2013). Sistema de Derecho Civil, vol. IV, T. I *Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 133.

⁵ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C. (2011). El matrimonio como estado, *op. cit.*, p. 195.

⁶ LASARTE ÁLVAREZ, C. (2008). *Principios de Derecho Civil*, T. VI *Derecho de Familia*, 7.ª edición, Madrid: Marcial Pons, p. 140.

⁷ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). Elementos de Derecho Civil, IV *Familia*, *op. cit.*, pp. 115-116; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C. (2011). El matrimonio como estado, *op. cit.*, p. 196.

⁸ Díez PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS, A. (2013). Sistema de Derecho Civil, vol. IV, T. I *Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 134.

⁹ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). Elementos de Derecho Civil, IV *Familia*, *op. cit.*, p. 123; MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *Instituciones de Derecho Privado*, J. Fco. Delgado de Miguel (coord.), T. IV *Familia*, vol. 2.º, Madrid: Civitas, p. 201 considera que «se trata de un conjunto de disposiciones generales, relativamente heterogéneas, aplicables cualquiera que sea el régimen económico legal o pactado, al que está sujeto un matrimonio».

¹⁰ LASARTE ÁLVAREZ, C. (2008). *Principios de Derecho Civil*, T. VI *Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 145.

¹¹ Díez PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS, A. (2013). Sistema de Derecho Civil, vol. IV, T. I *Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 215.

¹² *Vid.*, las sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, sección 1.ª, 14 de julio de 2011 (*RJ* 2011, 5122); y, de 31 de enero de 2014 (*RJ* 2014, 813). Asimismo, RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *El régimen económico del matrimonio (Comentarios al Código Civil: especial consideración de la doctrina jurisprudencial)*, J. Rams Albesa y J. A. Moreno Martínez (coords), Madrid: Dykinson, p. 875.

¹³ GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). «De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual», *Revista de Derecho de Familia*, núm. 68, p. 59.

¹⁴ CUENA CASAS, M. (2013). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *Comentarios al Código Civil*, R. Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), T. VII, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 10109.

¹⁵ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentario del Código Civil*, C. Paz Ares Rodríguez, L. Díez-Picazo Ponce de León, R. Bercovitz, P. Salvador Coderch (dirs.) T. II, Madrid: Secretaría General Técnica. Servicio de Publicaciones. Ministerio de Justicia, p. 865; DE LOS MOZOS J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, M. Albaladejo (dir.), T. XVIII, vol. 3.º, Madrid: Edersa, p. 367.

¹⁶ DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, pp. 367-368.

¹⁷ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10109; LASARTE ÁLVAREZ, C. (2008). *Principios de Derecho Civil*. T. VI *Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 239. *Vid.*, asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 2.ª, 11 de diciembre de 2012 (*JUR* 2013, 120596).

¹⁸ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil*, Bercovitz Rodríguez-Cano R. (coord.), 3.ª ed., Navarra. Thomson Reuters Aranzadi, p. 1672.

¹⁹ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 362.

²⁰ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). «La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes», *Autonomía de la voluntad y negocios jurídicos de familia*, J. Rams Albesa (coord. y dir.), Madrid: Dykinson, p. 241.

²¹ DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 368.

²² MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865.

²³ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 363.

²⁴ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10110; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 244. Si define de forma expresa las cargas del matrimonio el artículo 9 de la Ley 10/2007, del régimen económico matrimonial valenciano.

²⁵ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864; asimismo, DE LOS MOZOS J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 373. Por su parte, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 31 mayo 2006 (RJ 2006, 3502) considera que «las cargas del matrimonio deben identificarse con las de sostenimiento de la familia» y que «abarcan todas las obligaciones y gastos que exijan la conservación y adecuado sostenimiento de los bienes del matrimonio y los contraídos en beneficio de la unidad familiar». Por el contrario «no considera cargas del matrimonio los gastos generados por ciertos bienes que, aun siendo de carácter común, no son bienes del matrimonio, pues, precisamente el régimen económico vigente durante la convivencia matrimonial ha sido el de separación de bienes que, excluye cualquier idea de patrimonio común familiar» (FD. 3.º). *Id.*, asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona, secc. 3.ª, 1 de febrero de 2001 (JUR 2001, 133591).

²⁶ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1672.

²⁷ CUENA CASAS, M. (2013). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *op. cit.*, p. 10110; MORALES IMBERNÓN, N. (2013). Comentario al artículo 1318 del Código Civil, *Comentarios al Código Civil*, R. Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), T. VII, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 9309.

²⁸ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865. Asimismo, DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 245-246 se decanta por la postura clásica de Montés Penadés.

²⁹ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 245; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865; CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10110. En contra ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). *Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes*, Navarra: Aranzadi, p. 160 señala que, si respecto a determinados gastos ambos cónyuges tienen una obligación de contribuir en la esfera interna, no se entiende porqué los acreedores no pueden agredir ambos patrimonios para hacer cobro, respecto de alguno de tales gastos y sí respecto de otros.

³⁰ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 365; REBOLLEDO VARELA, L. (1983). *Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil)*, Madrid: Montecorvo, p. 369.

³¹ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864.

³² MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 364.

³³ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). *Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil)*, *op. cit.*, p. 370; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864; DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 373.

³⁴ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 364.

³⁵ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1654; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864. Por su parte, DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 250 señala que, al no existir en el Código Civil disposición similar a lo que se regula en sede de gananciales en el artículo

1362 del Código Civil, resulta aconsejable la existencia de un acuerdo entre los esposos o la posible previsión capitular al respecto. En contra, REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 374 y; DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 373 que, estiman que debe seguirse el mismo criterio que establece el artículo 1362 del Código Civil para el régimen de gananciales.

³⁶ ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). «El régimen de separación de bienes», *Tratado de Derecho de la Familia*, M. Yzquierdo Tolsada y M. Cuenca Casas (dirs), vol. IV, Navarra: Thomson-Reuters, pp. 68 y 71; ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 58.

³⁷ ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). El régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 71.

³⁸ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 58 precisa, al respecto, que «en el régimen de separación de bienes, o bien se excluirán las cantidades que deba satisfacer el progenitor a su hijo, del cómputo de sus recursos; o bien, si de hecho se va a producir el consumo en común de todos los miembros de la familia, el progenitor deberá aportar al fondo común, destinado a satisfacer los gastos familiares, una cantidad mayor que la que le corresponde teniendo en cuenta el criterio de la proporcionalidad».

³⁹ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864. Por su parte, DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 242 y 251 precisa al respecto que «no obstante, habrá que valorarse la incidencia de la nueva redacción del artículo 68 del Código Civil que, puede tener al respecto; y, en el caso de que se considerase una modificación de la extensión subjetiva de las cargas, tendrá lugar respecto a tales gastos la misma responsabilidad subsidiaria para el patrimonio de los cónyuges, que la que deriva del sostenimiento de los gastos ordinarios previsto en el artículo 1319 del Código Civil». Sin duda alguna, añade la autora «sería posible y conveniente a la luz del artículo 68 del Código Civil que, los esposos determinasen mediante acuerdo la posible extensión o no, de las cargas familiares a la atención de los gastos derivados del cuidado de los ascendiente o de otros parientes a su cargo, precisando con claridad la responsabilidad de sus respectivos patrimonios».

⁴⁰ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, pp. 376 y 388-389; ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 156; de la misma autora, (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1672; CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10112; RIBERA BLANES, B. (2005) Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 872.

⁴¹ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 248.

⁴² RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 873.

⁴³ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 154-155; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 873.

⁴⁴ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 248.

⁴⁵ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10114.

⁴⁶ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 247-248

⁴⁷ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1672; REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 380.

⁴⁸ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1672.

⁴⁹ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865; REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 395.

⁵⁰ LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al.* (2010). *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, 4.^a ed. Revisada y puesta al día por Joaquín Rams Albesa, Madrid: Dykinson, p. 261.

⁵¹ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10114.

⁵² GARRIDO DE PALMA, V. (1979). El matrimonio y sus regímenes económicos, *Revista de Derecho Privado*, p. 426.

⁵³ DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 370; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865.

⁵⁴ LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al.* (2010). *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, *op. cit.*, p. 261.

⁵⁵ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866; DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *Curso de Derecho Civil, vol. IV Derecho de Familia*, 3.^a ed., C. Martínez De Aguirre Aldaz (coord.), Valladolid: Colex, p. 272.

⁵⁶ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 413 alega que, el pacto supone una modificación del régimen económico matrimonial y, por tanto, debe constar en capitulaciones; no obstante, este mismo autor, reconoce también que los pactos no capitulares pueden funcionar por vía de hecho y los cónyuges modificar su contribución legal o convencional; ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 101, por su parte, en relación con el pacto de exoneración —o de contribución no proporcional— si no consta en capitulaciones matrimoniales, considera excesivo el otorgamiento del carácter vinculante y derogatorio para el futuro de la regla de la proporcionalidad. Además, entiende que, más que ante un acuerdo, nos hallamos ante una declaración de voluntad unilateral, revocable en el momento en que el cónyuge que la realizó considere oportuno.

⁵⁷ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 864; del mismo autor, (1984). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *Comentarios a las reformas del Derecho de familia, vol. II*, Madrid. Tecnos, p. 1937; DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 370; DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *op. cit.*, p. 272; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). «La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes», *op. cit.*, p. 249; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremos de 11 de febrero de 2005, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, enero-abril, p. 153; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 880.

⁵⁸ DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 370; MONTÉS PENADÉS V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 865; DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *op. cit.*, p. 274; ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). El régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 75; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 880.

⁵⁹ ÁLVAREZ-SALA WALTER, J. (1981). Aspectos imperativos en la nueva ordenación económica del matrimonio y márgenes a la libertad de estipulación capitular, *Revista de Derecho Notarial*, abril-junio, p. 26 señala que, es un pacto nulo de pleno derecho porque se aparta del criterio de la proporcionalidad de los recursos económicos de los cónyuges; por su parte MIRALLES GONZÁLEZ, I. (1986). El deber de contribución a las cargas del matrimonio, *Revista Jurídica de Cataluña*, pp. 600-601 señala que se trata de una quiebra del principio igualitario; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 878-879, asimismo, considera que «la libertad de pacto que deriva del artículo 1438 del Código Civil no puede conllevar en ningún caso la exoneración de uno de los cónyuges de su obligación de contribuir a las cargas matrimoniales, ni siquiera cuando dicho acuerdo conste en capitulaciones matrimoniales, porque precisamente el único límite que el legislador impone a los cónyuges a la hora de concretar el contenido de las capitulaciones es que no se incluya ninguna disposición que sea contraria a las leyes, o a las buenas costumbres, o sea limitativa de la igualdad de derechos que corresponde a cada cónyuge,

pues una estipulación de estas características es nula. Por tanto, si se incluye en capitulaciones matrimoniales un pacto por el que se dispensa a uno de los cónyuges de contribuir a las cargas del matrimonio por los artículos 1318 y 1328 del Código Civil». En definitiva, concluye «la contribución a las cargas del matrimonio es obligatoria para ambos cónyuges y no puede quedar a la libre voluntad de estos».

⁶⁰ MONTÉS PENADÉS, V. (1984). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1937.

⁶¹ DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *op. cit.*, p. 272; sin embargo, CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10116 señala que, lo que no cabe es un pacto por el que el cónyuge acuerda que se desentiende absolutamente de las tenciones familiares, pacto que iría, contra el orden público (art. 1328 del Código Civil); ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). El régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 76-77 dispone que, semejante acuerdo resultaría contrario al orden público matrimonial, entendiendo que algún tipo de contribución forma parte del mismo.

⁶² MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866.

⁶³ DOMENGE AMER, B. (1998). El sostenimiento de las cargas familiares en el régimen de separación de bienes, *Revista Jurídica del Notariado*, p. 84; GARRIDO DE PALMA, V. (1979). «El matrimonio y sus regímenes matrimoniales», *op. cit.*, p. 426.

⁶⁴ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, pp. 416-418.

⁶⁵ PASTORES ÁLVAREZ, M.^a C. (1998). *El deber de contribución a las cargas familiares constante matrimonio*, Murcia, p. 106.

⁶⁶ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 101.

⁶⁷ DELGADO ECHEVARRÍA, J. (1974). *El régimen matrimonial de separación de bienes en Cataluña*, Madrid: Tecnos, p. 244; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 244; CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10116.

⁶⁸ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10116.

⁶⁹ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). Elementos de Derecho Civil, IV Familia, *op. cit.*, p. 261.

⁷⁰ DÍEZ PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS, A. (2014). *Sistema de Derecho Civil*, vol. IV (Tomo I) *Derecho de Familia*, 11.^a ed., Madrid: Tecnos, p. 218.

⁷¹ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 371.

⁷² DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 245.

⁷³ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866; CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10116.

⁷⁴ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 371-372.

⁷⁵ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, pp. 865-866.

⁷⁶ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 254; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 879, entiende que, el pacto conyugal no tiene que estar únicamente referido a la forma en que cada uno de los cónyuges va a ejecutar su deber de contribución, sino que también puede estar dirigida a determinar el criterio por el que se va a proceder al reparto de cargas entre ellos con la posibilidad de establecer una regla de reparto distinta a la de la proporcionalidad de los recursos económicos de cada cónyuge.

⁷⁷ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10117; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremos de 11 de febrero de 2005, *op. cit.*, p. 153.

⁷⁸ MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866; ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 68-69; DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *op. cit.*, p. 274; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 250; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 880-881 admite los acuerdos tácitos, de modo que, bastaría con el mero acuerdo verbal al que hubieran llegado los cónyuges sin que constase manifiestamente en ningún documento, o incluso implícito que pueda deducirse tácitamente de su comportamiento habitual, esto es, en función del modo en que cada cónyuge ha asumido su deber de contribuir a las cargas del matrimonio.

⁷⁹ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10117.

⁸⁰ RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 879.

⁸¹ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 395.

⁸² CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10115; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866; ALBALADEJO GARCÍA, M. (2005). *Curso de Derecho Civil, IV Derecho de Familia*, 10.^a ed., Madrid: Edisofer, p. 193.

⁸³ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 89.

⁸⁴ ALBALADEJO GARCÍA, M. (2005). *Curso de Derecho Civil, IV Derecho de Familia*, 10.^a ed., Madrid: Edisofer, p. 193; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). «Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2005», *op. cit.*, p. 148; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 866; DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). «La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes», *op. cit.*, p. 256 señala al respecto que, los recursos no es solo sinónimo de ingresos o rentas, debiéndose identificar con la capacidad económica de los esposos, incluyendo, por tanto, los bienes que se encuentren improductivos e incluso, la posible capacidad teórica para realizar un trabajo remunerado. Por su parte, RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 888 precisa, al respecto que, «con el término recursos el legislador ha dado cabida no solamente al capital con que cuenta la persona, sino también cualquier tipo de ingresos o valor que puede ser atribuido a los cónyuges»; y añade que, «con el término recursos económicos el legislador ha querido incluir no solamente los ingresos que efectivamente reciben los cónyuges, sino también aquellos que serían susceptibles de serlo, si desarrollaran una determinada actividad en función de su formación profesional o académica o incluso de su habilidad o experiencia. Se trata de determinar de la manera más exacta posible la capacidad económica de cada cónyuge y para ello se tendrá en cuenta, en primer lugar, los ingresos que realmente perciben los cónyuges. En este concepto se incluyen aquellas cantidades que se reciban como salario derivado del ejercicio de una actividad laboral, teniéndose en cuenta tanto aquella actividad que supone el principal medio de vida de la persona que la realiza, como cualquier otra actividad laboral, aunque sea ocasional, de la que también se derive un beneficio económico. También deben contabilizarse aquellos ingresos económicos que se obtiene por haber desempeñado actividades laborales con anterioridad pero que ya no se realizan en la actualidad, ya sea por enfermedad, edad, finalización del contrato laboral u otras causas, como la pensión de invalidez, la pensión de jubilación y la prestación por desempleo, etc. Además constituyen ingresos económicos los beneficios que se deriven de la titularidad de un patrimonio mobiliario e inmobiliario»

⁸⁵ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, pp. 429-430.

⁸⁶ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 376.

- ⁸⁷ CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10115; ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673.
- ⁸⁸ MARTÍNEZ CORTÉS, J. (2002). El régimen económico de separación de bienes, *op. cit.*, p. 376.
- ⁸⁹ DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 372.
- ⁹⁰ LACRUZ BERDEJO, J. L. (1981). *El nuevo régimen de la familia, T. II*, Madrid: Civitas, p. 303; DE LOS MOZOS, J. L. (1985). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 372.
- ⁹¹ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 113; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 897; ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). El régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 85.
- ⁹² ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 95.
- ⁹³ RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 893.
- ⁹⁴ VERDERA IZQUIERDO, B. (2013). Configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correlativo de una desigualdad conyugal, *Derecho Privado y Constitución*, núm. 27, p. 225. También en esta línea, el artículo 12.3 de la Ley 10/2007, de 20 de marzo del régimen económico matrimonial valenciano, pues considera trabajo para la casa la colaboración no retribuida o insuficientemente retribuida que uno de los cónyuges preste al otro en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional. *Vid.*, asimismo, las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 18.ª, 18 de octubre de 2001 (*JUR* 2002, 16199); y de la Audiencia Provincial de Zaragoza, secc. 2.ª, 16 de mayo de 2006 (*JUR* 2006, 158399). En contra, la sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 2.ª, 24 de mayo de 2005 (*JUR* 2005, 155542).
- ⁹⁵ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). Elementos de Derecho Civil, IV Familia, *op. cit.*, p. 262.
- ⁹⁶ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, p. 441; CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10118.
- ⁹⁷ DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). Los regímenes de separación y de participación, *op. cit.*, pp. 272-273.
- ⁹⁸ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). Elementos de Derecho Civil, IV Familia, *op. cit.*, p. 262.
- ⁹⁹ ALBALADEJO GARCÍA, M. (2005). *Curso de Derecho Civil, IV Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 194; RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 880.
- ¹⁰⁰ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673.
- ¹⁰¹ En Navarra, Aragón y Baleares no existe ningún tipo de compensación al cónyuge que ha aportado su trabajo para la casa como forma de contribuir a las cargas del matrimonio —artículo 103 b) de la Ley 1/1973, de 1 de marzo de la Compilación de Derecho Foral de Navarra; artículos 187y 189 del Código de Derecho Foral de Aragón de 22 de marzo de 2011 —si, en cambio, para las parejas no casadas (art. 310)—; y artículos 3 y 4 de la Ley 5/1961, de 9 de abril de la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares.
- ¹⁰² *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.ª, 29 de abril de 2014 (*JUR* 2014, 165128) y 23 de diciembre de 2014 (*AC* 2015, 591) no resulta necesario para obtener compensación que, se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge.
- ¹⁰³ La sentencia del Tribunal de Justicia de Islas Baleares, Sala de lo Civil y Penal, secc. 1.ª, 24 de marzo de 2010 (*RJ* 2010, 4019) señala que, la terminología trabajo para la casa que emplea el artículo 1438 del Código Civil y trabajo para el hogar común que utilizan varias leyes autonómicas, es similar al trabajo en el hogar familiar que emplean la resolución de 1979. La jurisprudencia habla de «dedicación al trabajo y atención al hogar (Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 2008), o «de trabajo doméstico y dedicación a la

familia, o «de trabajo y atención en el hogar» (sentencias del Tribunal Supremo, de 12 de septiembre de 2005); o, en fin, «de la atención doméstica del demandado» o del supuesto en que un conviviente «de dedicó en exclusiva a la atención del otro conviviente y del hogar familiar prestándole total ayuda moral y material» (sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1997).

¹⁰⁴ MONTES PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 868. *Vid.*, asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, secc. 1.ª, 11 noviembre 2002 (AC 2002/1767) que representa una corrección comunitaria.

¹⁰⁵ ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 105-106.

¹⁰⁶ GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual, *op. cit.*, p. 62.

¹⁰⁷ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673; CUENA CASAS, M. (2013) Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10121.

¹⁰⁸ GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual, *op. cit.*, p. 63.

¹⁰⁹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremos de 11 de febrero de 2005, *op. cit.*, p. 152.

¹¹⁰ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673.

¹¹¹ DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. (2009). La libertad de pacto en el régimen de separación de bienes, *op. cit.*, pp. 261-262; en esta línea, CUENA CASAS, M. (2013). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 10121. Como fundamento de la compensación por el trabajo en el hogar en la sobreaportación, *Vid.*, las sentencias del Tribunal de Justicia de Navarra, Sala de lo Civil y Penal, secc. 1.ª, 10 de febrero de 2004 (RJ 2004, 2476); y, en las sentencias de la Audiencia Provincial de Zaragoza, secc. 4.ª, 20 de mayo de 2005 (JUR 2005, 155745); de la Audiencia Provincial de Pontevedra, secc. 1.ª, 20 abril 2006 (JUR 2006, 159223); y de la Audiencia Provincial de Navarra, secc. 2.ª, 9 de diciembre de 2015 (AC 2015, 1078).

¹¹² RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 900.

¹¹³ MORENO-TORRES HERRERA, M.ª L. (2011). La compensación por el trabajo doméstico en el Código Civil español, *Revista Aranzadi Doctrinal*, diciembre, p. 114. *Vid.*, en esta línea, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 9 de febrero de 2007 (*La Ley* 2007, 2417); la sentencia del Tribunal de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, 31 de octubre de 1998 (*La Ley* 1999, 4598); las sentencias de la Audiencia Provincial de Cádiz, secc. 3.ª, 23 de septiembre de 1999 (*La Ley* 1999, 127291); de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.ª, 18 de noviembre de 2002 (JUR 2003, 61643), de la Audiencia Provincial de Tarragona, secc. 3.ª, 1 de febrero de 2001 (JUR 2001, 133591); de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 1.ª, 21 de diciembre de 2006 (JUR 2007, 221997); de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 3.ª, 8 de abril de 2009 (JUR 2009, 304663); de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.ª, 20 de marzo de 2009 (*La Ley* 2009, 148600); de la Audiencia Provincial de Vizcaya, secc. 4.ª, 5 de junio de 2009 (*La Ley* 2009, 143321); de la Audiencia provincial de Barcelona, secc. 12.ª, 7 de mayo de 2010 (*La Ley* 2010, 119400);

¹¹⁴ ALBALADEJO GARCÍA, M. (2005). Curso de Derecho Civil, IV Derecho de Familia, *op. cit.*, p. 194.

¹¹⁵ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil), *op. cit.*, pp. 435-438.

¹¹⁶ GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual, *op. cit.*, pp. 66-67. Reestablecer el desequilibrio como fundamento de la compensación, *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Albacete, secc. 1.ª, 22 de diciembre de 2004 (JUR 2005, 33788); y, de la Audiencia Provincial de Tarragona, secc. 1.ª, 23 de mayo de 2006 (JUR 2007, 19825).

¹¹⁷ *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.ª, 28 de febrero de 2005 (JUR 2005, 84650); y, de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 18.ª, 9 de febrero de 2010 (*La Ley* 2010, 29351).

¹¹⁸ LASARTE ÁLVAREZ, C. (2008). Principios de Derecho Civil, *op. cit.*, p. 240.

¹¹⁹ *Vid.*, las sentencias de la de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 2.^a, 24 de mayo de 2005 (*JUR* 2005, 155542); de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 24.^a, 1 de febrero de 2006 (*JUR* 2006, 123531); de la Audiencia Provincial de Valencia, secc. 10.^a, 21 de febrero de 2007 (*JUR* 2007, 238845); y, de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.^a, 3 de junio de 2009 (*JUR* 2010, 22438).

¹²⁰ *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.^a, 3 de junio de 2009 (*JUR* 2009, 22438); de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.^a, 11 de junio de 2009 (*La Ley* 2006, 179446); y, de la Audiencia Provincial de Murcia, secc. 4.^a, 26 de junio de 2014 (*JUR* 2014, 279971).

¹²¹ *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 1.^a, 21 de marzo de 2000 (*La Ley* 2000, 63974); de la Audiencia Provincial de Lleida, secc. 2.^a, 31 de julio de 2007 (*JUR* 2007, 33912); y, de la Audiencia Provincial de Albacete, secc. 1.^a, 23 de marzo de 2010 (*La Ley* 2010, 41281).

¹²² *Vid.*, la sentencia de la Audiencia provincial de Zaragoza, secc. 5.^a, 24 de enero de 2005 (*JUR* 2005, 44414).

¹²³ *Vid.*, las sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 14 de julio de 2011 (*RJ* 2011, 5122); de 31 de enero de 2014 (*RJ* 2014, 813); y, de 25 de noviembre de 2015 (*RJ* 2015, 5322); las sentencias de la Audiencia Provincial de Sevilla, secc. 5.^a, 17 de marzo de 2004 (*AC* 2004, 382); de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, secc. 1.^a, 5 de abril de 2006 (*JUR* 2006, 140188); de la Audiencia Provincial de Vizcaya, secc. 4.^a, 5 de junio de 2009 (*La Ley* 2009, 143321); de la Audiencia provincial de Madrid, secc. 24.^a, 1 de julio de 2013 (*JUR* 2013, 263637), no puede afirmarse que se dedicara de forma exclusiva al cuidado de los hijos, ni que se le impidiera desarrollar una faceta laboral o profesional, favoreciendo el éxito profesional; de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 2.^a, 19 de diciembre de 2013 (*JUR* 2013, 120986); de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 14.^a, 19 de mayo de 2014 (*JUR* 2014, 167678); de la Audiencia Provincial de Vizcaya, secc. 4.^a, 20 de octubre de 2014 (*JUR* 2015, 14469); de la Audiencia Provincial de Málaga, secc. 6.^a, 27 de enero de 2015 (*JUR* 2015, 196684); de la Audiencia Provincial de Málaga, secc. 6.^a, 27 de enero de 2015 (*JUR* 2015, 196684); de la Audiencia Provincial de Pontevedra, secc. 1.^a, 12 de febrero de 2015 (*JUR* 2015, 80720); y de la misma Audiencia y sección, 25 de junio de 2015 (*JUR* 2015, 175680). Por su parte, se indica como presupuestos para la compensación que, además que, el régimen económico que rija el matrimonio sea el de separación de bienes, que el trabajo para el hogar se realice de forma exclusiva o mayoritariamente por uno de ellos, así, las sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia, secc. 9.^a, 7 de julio de 2001 (*JUR* 2001, 274492); de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 2.^a, 24 de mayo de 2005 (*JUR* 2005, 15542); y, de la Audiencia Provincial de Albacete, secc. 4.^a, 12 de abril de 2006 (*JUR* 2007, 20510).

¹²⁴ *RJ* 2015, 1170; y, *RJ* 2015, 1528. *Vid.*, asimismo, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, de 11 de diciembre de 2015 (*LA LEY* 2015, 188257).

¹²⁵ *Vid.*, las sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, secc. 1.^a, 11 de febrero de 2005 (*RJ* 2005, 1407) no puede hablarse de la producción de un desequilibrio merecedor de la compensación a que alude al artículo 1438 del Código Civil por cuanto uno y otro cónyuge, tras la extinción del régimen de separación, conservan posiciones y posibilidades económicas análogas a aquellas que tenía durante la vigencia del régimen. Asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.^a, 17 de julio de 2008 (*JUR* 2008, 314504) no concurre situación de desigualdad patrimonial por la consecuencia que las actividades de la esposa para la casa y en el desarrollo de los negocios del esposo, se entiende suficientemente compensa con las adjudicaciones del patrimonio; de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.^a, 3 de junio de 2009 (*JUR* 2010, 22438), dispuso de dos empleadas y trabajó durante el matrimonio como pintora; de la Audiencia Provincial de Alicante, secc. 4.^a, 10 de junio de 2010 (*JUR* 2010, 396982) dispone de ayuda de servicio doméstico interno para la realización de las labores del hogar y cuidado de los hijos, que no priva a la actora de tiempo necesario para completar sus estudios o desarrollar cualquier actividad laboral fuera del hogar familia; y, de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 2.^a, 16 de abril de 2014 (*JUR* 2014, 189143) ambos cónyuges tiene trabajos remunerados, y ninguno de ellos se ha beneficiado del matrimonio en cuanto a la posible adquisición de un importante patrimonial en total detrimento del otro.

¹²⁶ En este línea de no exigir la dedicación en exclusiva a las tareas del hogar por el cónyuge acreedor, la sentencia del tribunal de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, secc. 1.^a, 31 de octubre de 2011 (*RJ* 2012, 2243); y, las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.^a, 25 de febrero de 2005 (*JUR* 2005, 84650); de la Audiencia Provincial de Valencia, secc. 10.^a, 15 de abril de 2008 (*JUR* 2008, 188408); de la Audiencia Provincial de La Rioja, secc. 1.^a, 3 de octubre de 2012 (*JUR* 2012, 404433); y, de la Audiencia Provincial de Castellón, secc. 2.^a, 11 de diciembre de 2012 (*JUR* 2013, 120596).

¹²⁷ CUENA CASAS, M. (2013). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *op. cit.*, p. 10119; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *op. cit.*, p. 868; ALBALADEJO GARCÍA, M. (2005). *Curso de Derecho Civil, IV Derecho de Familia*, *op. cit.*, p. 194 dispone al respecto que «el trabajo para la casa no debe ser entendida solo pura actividad material encaminada a satisfacer necesidades de mantenimiento alimenticio (como ir a la compra, cocinar), de arreglo del hogar (como limpiar, hacer las camas, ordenar enseres), de atención a los componentes del grupo (como cuidar de los hijos, asearlos, etc.) y, así otras ocupaciones posibles, si son desempeñadas por un esposo. Diferentemente debe estimarse que también es trabajo para la casa la labor de dirección de la misma cuando de verdad ocupa (lo que ciertamente no consiste solo en dar órdenes)». *Vid.*, la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, secc. 4.^a, 5 de diciembre de 2000 (*JUR* 2001, 64637).

¹²⁸ En esta línea, la sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona secc. 12.^a, 17 de julio de 2014 (*JUR* 2014, 239752); y de la misma Audiencia, secc. 18.^a, 30 de abril de 2015 (*JUR* 2015, 165235). Por su parte, la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, secc. 7.^a, 11 de septiembre de 2009 (*La Ley* 2009, 22891) fija como criterios la duración del matrimonio, la falta de cualificación profesional y vida laboral anterior por parte de la esposa; y la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, secc. 3.^a, 3 de noviembre de 1997 (*AC* 1997, 2235) se refiere como bases para cuantificar las que establece el artículo 97 del Código Civil.

¹²⁹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremos de 11 de febrero de 2005, *op. cit.*, p. 152 habla, en este sentido, de acudir al precio del mercado de dicho trabajo, es decir, acudiendo al precio de mercado de los empleados del hogar. Por su parte, VERDERA IZQUIERDO, B. (2013). Configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correlativo de una desigualdad conyugal, *op. cit.*, p. 244 atiende al salario mínimo interprofesional. *Vid.*, asimismo, las sentencias de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 2.^a, 24 de mayo de 2004 (*JUR* 2005, 155542); de la Audiencia Provincial de Valladolid, secc. 3.^a, 20 de julio de 2006 (*JUR* 2006, 239825); de la Audiencia Provincial de Murcia, secc. 1.^a, 6 de noviembre de 2006 (*JUR* 2006, 284978); de la Audiencia Provincial de A Coruña, secc. 6.^a, 16 de mayo de 2007 (*JUR* 2007, 295893); y, de la Audiencia Provincial de Sevilla, secc. 2.^a, 16 de julio de 2014 (*JUR* 2014, 283207); y, de la Audiencia Provincial de Tarragona, secc. 1.^a, 30 de abril de 2007 (*JUR* 2007, 241997).

¹³⁰ El artículo 232-6 fija como reglas de cálculo de los incrementos de los patrimonios entre cónyuges las siguientes: a) El patrimonio de cada uno de los cónyuges integrado por los bienes que tenga en el momento de la extinción del régimen o, en su caso, del cese efectivo de la convivencia, una vez deducidas las cargas que los afecten y las obligaciones; b) Deben añadirse al patrimonio de cada uno de los cónyuges el valor de los bienes que haya dispuesto a título gratuito, calculado en el momento de su transmisión, excluidas las donaciones hechas a los hijos comunes y las liberalidades de uso, así como el valor del detrimento producido por actos efectuado con la intención de perjudicar al otro cónyuge; y c) Debe descontarse del patrimonio de cada uno de los cónyuges el valor de los bienes que tenía al comenzar el régimen y que conserva en el momento en que se extingue, una vez deducidas las cargas que los afecten, así como el valor de los adquiridos a título gratuito durante la vigencia del régimen, y las indemnizaciones por daños personales, excluida la parte correspondiente al lucro cesante durante la vigencia del régimen se imputarán a la compensación por el valor que tienen en el momento de la extinción del régimen.

¹³¹ MORENO-TORRES HERRERA, M.^a L. (2011). La compensación por el trabajo doméstico en el Código Civil español, *op. cit.*, p. 129.

¹³² BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2006). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremos de 11 de febrero de 2005, *op. cit.*, p. 151.

¹³³ *Vid.*, la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, secc. 2.ª, 9 de febrero de 2009 (*La Ley* 2009, 158069).

¹³⁴ *Vid.*, la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, secc. 22.ª, 21 de diciembre de 2009 (*La Ley* 2009, 302033).

¹³⁵ RIBERA BLANES, B. (2005). Del régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 903; ÁLVAREZ OLALLA, P. (1996). *Responsabilidad patrimonial en el régimen de separación de bienes*, *op. cit.*, p. 107, salvo consentimiento del cónyuge deudor; y, las sentencias de la Audiencia Provincial de Toledo, secc. 1.ª, 9 de noviembre de 1999 (*AC* 1999, 2379); y del Audiencia Provincial de A Coruña, secc. 5.ª, 17 de enero de 2014 (*JUR* 2014, 47686), se estima la indemnización ya percibida en forma de copropiedad de tres viviendas adquiridas en Portugal, con dinero procedentes del salario como médico del esposo y tiene a su disposición la cantidad de 22.000 euros que ha retirado de una cuenta común. Asimismo, el artículo 232-8 del Código Civil catalán establece, por un lado, en su apartado 1 que «la compensación debe pagarse en dinero, salvo que las partes acuerden otra cosa. Sin embargo, por causa justificada y a petición de cualquiera de las partes o de los herederos del cónyuge deudor, a autoridad judicial puede ordenar su pago total o parcial con bienes», y añade en su apartado segundo la posibilidad de pagarlo a plazos o aplazar dicho pago, así dispone que «a petición de los cónyuges o de sus herederos, la autoridad judicial puede aplazar el pago de la compensación u ordenar que se haga a plazos, con un vencimiento máximo de tres años y el devengo de interés legal a contar del reconocimiento. La autoridad judicial puede, en este caso, ordenar la constitución, si procede, de una hipoteca, de acuerdo con lo establecido por el artículo 569-36, o de otras garantías en favor del cónyuge acreedor». En contra, ASÚA GONZÁLEZ, C. I. (2011). El régimen de separación de bienes, *op. cit.*, p. 96; y la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 14 de febrero de 1989 (*RJ* 1989, 836).

¹³⁶ REBOLLEDO VARELA, L. (1983). *Separación de bienes en el matrimonio (El régimen convencional de separación de bienes en el Código Civil)*, *op. cit.*, p. 439; MONTÉS PENADÉS, V. (1991). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 869. *Vid.*, la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, secc. 1.ª, 29 de octubre de 2002 (*JUR* 2003, 71008). Asimismo, el artículo 232-7 del Código Civil catalán que posibilita pactar el incremento, reducción o exclusión de la compensación económica por razón del trabajo de acuerdo con lo establecido en el artículo 231-30.

¹³⁷ EGEA FERNÁNDEZ, J. (2003). Pensión compensatoria y pactos en previsión de ruptura, *Estudios Jurídicos en Homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, A. Cabanillas Sánchez (coord.), T. III, Madrid: Thomson-Reuters, p. 4571.

¹³⁸ ROCA i TRIÀS, E. (2006). «Autonomía, crisis matrimoniales con ocasión de la crisis», *Homenaje al profesor Lluís Puig Ferriol*, J. M. Abril Campoy y M.ª E. Amat Llari (coords.), vol. II, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 2132-2133.

¹³⁹ GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (2015). De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual, *op. cit.*, p. 76.

¹⁴⁰ *Vid.*, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, de 11 de diciembre de 2015 (*La Ley* 2015, 188257); las sentencias de la Audiencia Provincial de Navarra, secc. 2.ª, 31 de julio de 2003 (*JUR* 2003, 275635), y, de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 18.ª, 3 de junio de 2015 (*JUR* 2015, 188495).

¹⁴¹ *Vid.*, la sentencia del Tribunal de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, secc. 1.ª, 26 de septiembre de 2006 (*RJ* 2007, 6177); las sentencias de la Audiencia provincial de Madrid, secc. 24.ª, 1 de febrero de 2006 (*JUR* 2006, 123531); de la Audiencia Provincial de Valencia, secc. 10.ª, 18 de enero de 2007 (*JUR* 2007, 235256); y, de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.ª, 5 de junio de 2009 (*La Ley* 2009, 173960). Esta compatibilidad se contiene en el artículo 232-10 del Código Civil catalán cuando señala que «el derecho a la compensación económica por razón del trabajo es compatible con los demás derechos de carácter económico que corresponden al cónyuge acreedor y deben tenerse en cuenta para fijar esos derechos y, si procede, para modificarlos». Y añade en cuanto a su reclamación el artículo 232-11 que: 1. En caso de nulidad del matrimonio, separación o divorcio, la compensación económica por razón del trabajo debe reclamarse en el proceso que causa la extinción del régimen y en caso de resoluciones o decisiones eclesiásticas, en el proceso dirigido a obtener su eficacia civil. Como cuestión previa, la sentencia matrimonial puede

pronunciarse sobre el régimen vigente si las partes hacen cuestión de él. 232. En caso de extinción del régimen de separación por muerte, la pretensión para reclamar la compensación económica por razón del trabajo prescribe a los tres años desde el fallecimiento del cónyuge. Sin embargo, si el cónyuge superviviente interpone una demanda al amparo del artículo 233-14.2, debe reclamar la compensación en el mismo procedimiento». De todas formas, también se añade como novedad, que si haya bienes en proindiviso propiedad de ambos cónyuges, pueden solicitar su división. Así el artículo 232-12 señala que «en los procedimientos de separación, divorcio o nulidad, y en los dirigidos a obtener la eficacia civil de resoluciones o decisiones eclesiásticas, cualquiera de los cónyuges puede ejercer simultáneamente la acción de división de la cosa común respecto a los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa. 2. Si existen varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, y uno de los cónyuges lo solicita, la autoridad judicial puede considerarlos en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos». Asimismo, *vid.*, el artículo 14.2 de la Ley 10/2007, 20 de marzo de régimen económico matrimonial valenciano.

¹⁴² En este sentido, ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). «Comentario al artículo 1438 del Código Civil», *op. cit.*, p. 1673. *Vid.*, las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 12.^a, de 16 de marzo y 17 de marzo de 2009 (La Ley 2009, 148577; y La Ley 2009, 148576), su fijación ha de ser previa a la pensión compensatoria.

¹⁴³ DE PABLO CONTRERAS, P. (2011). «Los regímenes de separación y de participación», *op. cit.*, pp. 273. Asimismo, el artículo 232-5.5 del Código Civil catalán, si bien, aclara que el cónyuge superviviente puede reclamar la compensación económica por razón del trabajo como derecho personalísimo, siempre y cuando los derechos que el causante la haya atribuido, en la sucesión voluntaria o en previsión de su muerte, o los que les correspondan en la sucesión intestada, no cubra el importe que le corresponde.

¹⁴⁴ ÁLVAREZ OLALLA, P. (2009). Comentario al artículo 1438 del Código Civil, *op. cit.*, p. 1673; LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (2010). *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, *op. cit.*, p. 262.