

GRADO EN DERECHO

**ASIGNATURA:TRABAJO FIN
GRADO EN DERECHO**

66024083

LA COMPENSACIÓN POR TRABAJO EN EL HOGAR EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

Título de la Línea de Trabajo: Dº Civil: Personas, contratación, familia
y sucesiones

Autor: Jaime de Monteys Segura

Profesora: Juana Ruiz Jiménez

Fecha de presentación:10.04.2017

Convocatoria: Junio 2017

ÍNDICE

ABREVIATURAS	5
RESUMEN	6
INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I: CONFIGURACIÓN DEL DERECHO A LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO REALIZADO EN EL HOGAR	
1. El concepto de trabajo para el hogar	8
2. Reglas para defender el derecho a la compensación	9
3. Contenido del derecho a la compensación por trabajo para el hogar	11
4. Fundamento	11
5. Naturaleza Jurídica	12
6. Criterios para su cuantificación y forma de pago	13
7. Pactos para fijar la compensación por trabajo doméstico	15
8. Compatibilidad con la pensión compensatoria del art.97 CC	17
9. Efectividad del pago de la compensación	18
10. Viabilidad futura de la compensación en la separación de bienes	19

CAPÍTULO II: REGULACIÓN DE LA COMPENSACIÓN EN EL DERECHO FORAL Y SUS DIFERENCIAS CON LO QUE ESTABLECE EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

1. Enfoque y regulación del trabajo para el hogar en las distintas legislaciones forales	21
2. Diferencias y similitudes con la regulación del Código Civil Español	23
3. Aplicación supletoria del CC en los territorios forales que no reconocen el derecho a la compensación	24
CONCLUSIONES	26
BIBLIOGRAFÍA	29
JURISPRUDENCIA	31

ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
BDA	Boletín de Derechos de Autor
CC	Código Civil
CCCat	Código Civil de Cataluña
CDCC	Compilación de Derecho Civil de Cataluña
CDCIB	Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares
CE	Constitución Española de 1978
EDJ	Derecho de editores, Jurisprudencia
LREMV	Ley sobre el Régimen Económico Matrimonial Valenciano
RJ	Repertorio de Jurisprudencia
ROJ	Registro oficial de Jurisprudencia
RTC	Repertorio del Tribunal Constitucional
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
SSAP	Sentencias de la Audiencia Provincial
STS	Sentencia del tribunal Supremo
SSTS	Sentencias del Tribunal Supremo
STJC	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TSJC	Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

RESUMEN

Entre los factores más importantes que han incidido en el auge del régimen de separación de bienes destacamos la plena incorporación de la mujer al mundo laboral y la adquisición de su independencia económica.

El hecho de que no exista masa conyugal y que cada cónyuge pueda mantener la propiedad de los bienes obtenidos antes y después del matrimonio, hacen que éste régimen sea la mejor opción para los cónyuges, sin excluir la obligación de carácter preceptivo que recae sobre los mismos de atender a las cargas del matrimonio.

Este trabajo tiene como principal objetivo analizar detalladamente un derecho que deriva exclusivamente del régimen separación de bienes, la compensación por el trabajo para el hogar realizado por cualquiera de los cónyuges en beneficio de la familia y el hogar.

El derecho a la compensación se fundamenta principalmente en garantizar la igualdad entre los cónyuges, con independencia de su sexo, reconociéndoles la dedicación exclusiva a la familia y a las tareas de la casa en beneficio de la unidad familiar.

Su concesión se basa en que uno de los cónyuges sacrifique su carrera profesional y posibilidad de obtener un salario por la realización de un trabajo extradoméstico a cambio de su dedicación exclusiva al cuidado de su familia y hogar y, por tanto, valorar dicha dedicación como la realización de cualquier otro trabajo fuera del hogar conyugal.

Por consiguiente, goza de un reconocimiento que en el caso del régimen de separación de bienes que nos ocupa se retribuye con la compensación por el trabajo realizado en el hogar cuando se cumplan un conjunto de requisitos y en determinados supuestos.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad cada vez es más frecuente y habitual que las parejas que decidan contraer matrimonio opten por el régimen económico de separación de bienes para regular sus relaciones patrimoniales. Su elección es muy relevante sobretodo por el conjunto de derechos, cargas y obligaciones que comporta en relación con los hijos, ya sean comunes o no, así como parientes, terceras personas y acreedores y, por los efectos que dimanen del mismo en caso de divorcio, separación matrimonial, nulidad y sucesorios.

Se fundamenta en establecer y garantizar la igualdad entre el marido y la mujer en el seno del matrimonio con la finalidad de corregir las posibles desigualdades económicas y patrimoniales que existan entre ellos, cuando uno de los cónyuges no trabaja fuera del hogar.

La finalidad de la compensación es reconocer el trabajo realizado por cualquiera de los cónyuges en beneficio del hogar entendida como una aportación a la economía doméstica. Su reconocimiento también engloba el sacrificio que debe de realizar cualquiera de los cónyuges a su carrera profesional para atender a las tareas del hogar.

La compensación, regulada en el art.1438 Código Civil, fue introducida con la reforma que llevó a cabo la Ley 11/1981, de 13 de mayo; establece que puede ser pactada libremente por los cónyuges mediante capitulaciones matrimoniales o en escritura pública.

En primer lugar, analizaremos como se configura el derecho a la compensación, examinando su contenido, naturaleza jurídica, fundamento, requisitos que deben de cumplirse para que sea procedente, determinación de cuantía, acuerdos entre los cónyuges para aplicarla, su compatibilidad con otras prestaciones y las perspectivas de su aplicación en el futuro.

En segundo lugar, examinaremos que establecen las diferentes legislaciones forales existentes en España y concretaremos cuales reconocen el derecho a la compensación por el trabajo realizado en el hogar y como lo regulan y, sobretodo las diferencias que presentan con respeto a lo que establece el Código Civil español.

Concluiremos reflexionando sobre la aplicación práctica del derecho a la compensación por el trabajo realizado en el hogar y sus consecuencias. Trataremos de defender su procedencia como forma de reconocimiento a la dedicación a la familia por parte del cónyuge que no trabaje fuera del hogar y examinaremos su aplicación en diferentes supuestos para, en su caso, proponer reformas legislativas más justas.

CAPÍTULO I: CONFIGURACIÓN DEL DERECHO A LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO REALIZADO EN EL HOGAR

El reconocimiento del trabajo para el hogar se prevé por primera vez en el artículo 1438 del Código Civil “el trabajo para la casa da derecho a obtener una compensación que el Juez señalará , a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación”¹ introducido con la reforma que llevó a cabo la Ley de 13 de mayo de 1981.¹

Es importante matizar que en caso de extinción del régimen de separación de bienes, “el Código de familia reconoce el derecho a la compensación únicamente cuando la causa es la separación judicial, divorcio o la nulidad matrimonial, en cambio, el Libro II del CCCat la prevé también en caso de muerte de uno de los cónyuges”.^{1,2}

1. El concepto de trabajo para el hogar

Partiremos de la consideración que el trabajo para el hogar es un concepto amplio, teniendo en cuenta lo que establecen los diferentes textos legislativos al respecto y las diferentes interpretaciones jurisprudenciales que se han dado del mismo a lo largo del tiempo.

En una primera aproximación, se constituye como una forma de contribuir a sufragar las cargas del matrimonio por parte de cualquiera de los cónyuges, con independencia de su sexo, pudiéndose valorar desde una triple perspectiva: como un recurso económico para hacer frente a los gastos familiares; como una forma de contribuir a las cargas atribuible a cualquiera de los cónyuges; como actividad que puede dar derecho en determinados supuestos y si se cumplen determinados requisitos a una compensación una vez se extinga el régimen de separación de bienes.²

Su reconocimiento responde al intento de acabar con la desigualdad que impera en el régimen de separación de bienes, sobretodo en el caso de las mujeres, que se dedican a atender a la familia y al hogar y, por tanto, no pueden realizar un trabajo remunerado ni participar en las ganancias que el otro cónyuge obtiene con su actividad laboral.³

¹Art. 1438 del Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil español.

^{1,2} Art. 232-5.5, “Ley 25/2010, 29 de julio, del libro segundo del CCCat, relativo a la persona y familia”, p.47, reconoce que “En caso de extinción del régimen de separación por muerte, el cónyuge superviviente puede reclamar la compensación económica por razón de trabajo como derecho personalísimo, siempre y cuando los derechos que el causante le haya atribuido, en la sucesión voluntaria o en previsión de su muerte, o los que le correspondan en la sucesión intestada, no cubran el importe que le correspondería”.

²RAMS ALBESA,J/MORENO MARTINEZ,J.A., “El régimen económico del matrimonio, comentario al Código Civil: especial consideración a la doctrina jurisprudencial, Ed.Dykinson, Madrid, 2005, p.898.

2. Reglas para defender el derecho a la compensación

Nuestro Tribunal Supremo tuvo que hacer frente a las diferentes controversias doctrinales y jurisprudenciales ratificando que el derecho a la compensación procede únicamente por la dedicación exclusiva y no excluyente al hogar. Basta para su reconocimiento el dato objetivo que cualquiera de los cónyuges haya contribuido solo con el trabajo para la casa. “ Se excluye , por tanto, que no será necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge” , a diferencia de lo que establecía la Ley de 14 de septiembre de 1979, que supeditaba el pago de la compensación “al enriquecimiento del otro cónyuge”.⁴

La dedicación exclusiva al hogar impide que el cónyuge pueda compatibilizarlo con un trabajo a tiempo completo o parcial fuera del ámbito familiar y la renuncia a poder ejercitar su carrera profesional. Dicho precepto debemos interpretarlo de manera literal, sin que pueda dar lugar a interpretaciones.⁵

En mi opinión, no estoy de acuerdo con esta interpretación estricta, ya que considero que es perfectamente conciliable⁶ la realización del trabajo para el hogar y familia con el desempeño de una actividad laboral retribuida, siendo a tiempo completo o parcial. Entiendo que la dedicación al hogar se debe de equiparar al trabajo “extradoméstico” y, por tanto, da derecho a percibir una compensación equiparada al salario que cobraría una persona por la realización de dicho trabajo, ya sea de manera exclusiva o a tiempo parcial.⁷

Nuestra dedicación a la familia y al hogar, sin embargo, no excluye la opción de contratar los servicios de terceras personas para ayudarnos en las tareas domésticas, sin perder el derecho a la compensación que nos corresponda.⁷ En este caso, considero muy acertada que la dedicación no tenga que ser excluyente y, por tanto, podamos valernos de la ayuda de otras personas en las tareas domésticas sin perder el derecho a que se nos reconozca nuestra aportación al ámbito familiar.

³ En esta línea, la Resolución del Consejo de Ministros del Consejo de Europa de 27 de septiembre de 1978 recomienda “ que las cargas familiares sean soportadas por ambos cónyuges en común, en base a las posibilidades de cada uno de ellos, considerando los trabajos para el hogar como contribución a las cargas familiares”.

⁴ SSTS de 31 de enero de 2014 (RJ 16/2014), doctrina jurisprudencial en interpretación del art. 1438 del CC, STS de 14 de julio de 2011 (RJ 534/2011), STS de 26 de marzo de 2015 (RJ 1490/2015)/SSAP de Madrid de 17 de diciembre de 2013 (RJ 994/2013), SAP Madrid de 1 de julio de 2013 (RJ 611/2013).

⁵ ARAQUE MARTINEZ, Pedro, Web “ El Derecho”, Lefebvre, 21.03.17, menciona como requisito imprescindible para obtener la pensión compensatoria la dedicación exclusiva a las tareas del hogar, cuya polémica quedó zanjada por el Tribunal Supremo.

⁶ Véase al respecto la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.

⁷ RAMS ALBESA, J/MORENO MARTINEZ, J.A., “El régimen económico del matrimonio, comentario al Código Civil: especial consideración a la doctrina jurisprudencial”, Ed. Dykinson, Madrid, 2005, p.899.

La compensación se articula en torno a tres reglas que debemos de tener presentes para determinar si somos acreedores del mismo: La primera establece la obligación legal de contribuir de ambos cónyuges “la separación de bienes no exime a ninguno de los cónyuges del deber de contribuir al levantamiento de las cargas del matrimoniales”⁸, la contribución a los gastos de la casa no necesariamente tiene que ser en dinero o bienes, sinó que puede ser una aportación en especie para colaborar a sufragar los gastos comunes de la casa”, cuando uno de los cónyuges no trabaja fuera del hogar, para garantizar “ el principio de igualdad”⁹, no solo se debe de considerar como una aportación al hogar sinó que también se constituye como derecho a obtener una compensación una vez extinguido el régimen de separación de bienes.¹⁰

De todo ello podemos deducir en conexión con el art.1438 CC, que la procedencia de la compensación irá en función de que los cónyuges hayan pactado previamente régimen de separación de bienes y que hayan contribuido al levantamiento de las cargas matrimoniales solo y exclusivamente con trabajo doméstico.¹¹

Sin embargo, el TS en virtud de la reciente “STS de 31 de enero de 2014” ha sentado su doctrina y considera que no procede el pago de la compensación cuando el salario del cónyuge que trabaja fuera de la casa se ha destinado íntegramente a los gastos familiares, denominado comúnmente “ desigualdad peyorativa”.¹²

Considero que el criterio de “la desigualdad peyorativa” no respeta el principio de equidad que debe de primar en cualquier relación matrimonial, primeramente desde mi punto de vista no siempre es fácil demostrar que todo la retribución percibida por el mismo se ha destinado en su totalidad a los gastos de la casa; por otro lado, si la dedicación a la casa ha sido exclusiva y esencial, entiendo que tiene derecho a percibir la compensación correspondiente.

⁸ STS de 14 de julio de 2011(RJ 534/2011), en conexión con el Art. 1438 CC, manifiesta que “ a falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus recursos económicos”.

⁹ Art.32 de la CE de 1978, establece que “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”.

¹⁰ MIJANCOS GURRUCHAGA, Lilibiana, *“Indret, Revista para el análisis del derecho, Las reclamaciones económicas por compensación y resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 CC”*, Barcelona, 2005, p. 18.

¹¹STS de 14 de julio de 2011 (RJ 534/2011).

¹²STS de 31 de enero de 2014 (RJ 16/2014), establece que “cuando todos los emolumentos se hayan dedicado al levantamiento de las cargas familiares, lo que la sentencia denomina como “desigualdad peyorativa”, supone denegar la pensión cuando el 100% del salario se destina al levantamiento de las cargas familiares”.

3. Contenido del derecho a la compensación por trabajo para el hogar

El trabajo para el hogar hay que entenderlo desde una perspectiva más amplia que la de considerar solo las tareas del hogar en sentido estricto, también engloba cualquier actuación que se realice para atender a las necesidades de la familia.

Incluye tareas de carácter material que dimanen de las obligaciones normales de la casa como “la limpieza, comida, aseo de los hijos, medicamentos, educación, libros, trabajos de guardería, jardinería, conducción de vehículos y otros análogos”¹³, y también “la gestión y dirección moral”¹⁴ de la casa y atención a todas las necesidades de la familia para garantizar el correcto funcionamiento del seno familiar “la Jurisprudencia entiende que dichas actividades pueden estar suficientemente cubiertas por el servicio doméstico”.¹⁵

Otras actividades como la atención a los miembros de la familia, descendientes, ascendientes o personas con discapacidad¹⁶ y la colaboración no retribuida en la actividad profesional o empresarial del otro cónyuge también son determinantes para concretar el contenido del derecho a la compensación económica.

Dicha interpretación, a mi juicio es muy acertada, la dedicación a la casa debe ser completa, por tanto, no debemos establecer ninguna limitación en relación a las responsabilidades y obligaciones que conlleva la misma, con independencia de su naturaleza. La procedencia del derecho a la compensación no puede discriminar en ningún caso en base a las responsabilidades asumidas en el hogar.

4. Fundamento

La desigualdad existente entre el marido y la mujer en el seno matrimonial fundamentan el reconocimiento del pago de la compensación, generalmente a favor de la mujer, que es quién con más frecuencia asume las tareas del hogar en beneficio de la familia, renunciando a poder ejercer una actividad remunerada extradoméstica y a su carrera laboral.

Las opiniones y críticas al respecto han sido múltiples, si tomamos en consideración que en la mayoría de casos la mujer es quién asume dichas tareas domésticas compaginándolo con el desempeño de un trabajo fuera del hogar.

En base a dichos argumentos, considero que la aportación por parte de cualquiera de los cónyuges al hogar cuando exceda de la que le corresponde “la sobrecontribución”¹⁷ debe de originar directamente el derecho a percibir la compensación que corresponda.

¹³ Véase el art.1.4. Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familia.

¹⁴ ALBADALEJO GARCÍA, Manuel, “Curso de derecho Civil IV”, Ed. Bosch, Barcelona, 1996, p. 187.

¹⁵ SAP Alicante de 23 de noviembre de 2001 (RJ696/2001).

Únicamente tiene sentido el pago de la compensación del Art.1438 CC cuando cualquiera de los cónyuges contribuye en exceso pero no solo con las tareas del hogar, sino que con cualquier tipo de contribución, lo importante es el exceso en la dedicación por encima de lo que le corresponda.

Determinadas sentencias ¹⁸ se han pronunciado al respecto y matizan que si no hay exceso en la contribución no procede el pago de la compensación, argumentan que se debe de valorar por igual la aportación realizada para la casa así como la actividad realizada fuera del hogar.

5. Naturaleza jurídica

La compensación podemos entenderla “como una norma especial de liquidación por la dedicación al hogar”, la cual una vez extinguido el régimen de separación de bienes, si se cumplen los requisitos que exige la legislación, dará lugar al pago de la misma al acreedor. ¹⁹

Es importante apuntar que tendremos derecho a percibir la compensación con independencia de nuestra situación económica o necesidades.

Su finalidad es “corregir la injusticia que se da cuando uno de los cónyuges renuncie a un trabajo remunerado para dedicarse a las tareas domésticas y se vea, después, desatendido tras del divorcio”. ²⁰

Gira en torno a retribuir la dedicación pasada a la familia por parte del cónyuge que ha ayudado a su desarrollo y, evitar que en caso de separación o divorcio el otro cónyuge pueda mantener intacto el activo patrimonial que ha generado con su trabajo fuera de la casa.

La corrección de la desigualdad en el seno familiar es básica para garantizar el respeto al principio de equidad que debe de primar en cualquier relación matrimonial.

El establecimiento de un régimen de igualdad entre los cónyuges ha de englobar no solo lo relativo a sus los derechos sino que también las obligaciones que deben de asumir, con independencia de la clase de cometidos que realicen. ²¹

¹⁶ Art.12.2,” Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano”, establece que tendrá la consideración de trabajo para la casa “la atención especial a los hijos, discapacitados y a los ascendientes, que vivan en el hogar familiar o en el suyo propio o en otro establecimiento de acogida, pero en régimen de dependencia económica y asistencial, en su caso, del matrimonio”.

¹⁷PEREDA GÁMEZ, Francisco Javier,”Las cargas familiares. El régimen económico de las familias en crisis”, Ed. la Ley, 2007, p.546.

¹⁸ SSAP de Zamora, de 5 de diciembre de 2002, (EDJ2002/69659)/SAP Navarra, de 31 de julio de 2003(EDJ 2003/160963).

¹⁹BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO,Rodrigo,” Manual de derecho civil: derecho de familia”, Ed. Bercal, Madrid, 2011, p.187.

²⁰STS de 14 de julio de 2011 (RJ 534/2011).

Es acertado conferir al pago de la compensación naturaleza indemnizatoria, puesto que considero que no solo retribuye al cónyuge por la dedicación a la familia y hogar, sino que debe de valorarse el esfuerzo y renuncia a poder ejercitar un empleo remunerado con más expectativas salariales y proyección de su carrera profesional.

El objetivo de implantar un régimen de igualdad entre cónyuges en el régimen de separación de bienes comporta necesariamente la conexión entre patrimonios, con el perjuicio de afectar a la esencia que lo preside, la separación y autonomía de patrimonial.²²

Considero lógico y razonable que el legislador de prioridad a un régimen de igualdad entre cónyuges, en detrimento de la “esencia que rige en el régimen de separación”, no solo por razones de justicia material, sino que debe prevalecer el interés y bienestar de los cónyuges por encima de todo.

6. Criterios para su cuantificación y forma de pago

El problema que tenemos a la hora de concretar la cuantía se da sobretodo por la falta regulación, por la inexistencia de un precepto que establezca con claridad los criterios que debemos de tener en cuenta para proceder a su cálculo.

La falta de concreción, incoherencias y múltiples contradicciones han propiciado numerosas críticas y ha ocasionado que la tarea de los jueces se complique en muchas ocasiones a la hora de determinarla.

Los cónyuges gozan de total libertad para concretar la cuantía de la compensación mediante el correspondiente acuerdo, en capitulaciones matrimoniales o mediante escritura pública y , a falta de éste, en última instancia, será al juez a quién le corresponda su determinación.

Nuestro CC no establece ningún precepto al respecto, sin embargo existen diferentes criterios para poder determinarla. Un primer criterio defiende la equiparación del trabajo para el hogar con el salario mínimo interprofesional vigente el momento que se deba proceder a su pago; un segundo criterio establece que debe ser igual que el salario que percibiría una tercera persona por realizar dicho trabajo.²³

El segundo criterio parece ser el más adecuado y justo si partimos de la base que con nuestra aportación a la casa ahorramos el salario que deberíamos desembolsar para pagar a otra persona, caso de las empleadas/os del hogar. Podemos adoptar dicho criterio como válido para determinar la cuantía de la compensación, sin embargo hay otros criterios.

²¹ DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema, “Derecho de familia”, Ed. Aranzadi-Thomson Reuters, 1^a edición Pamplona, 2012, p.1225.

²² BARREDA . R, GARRIDO. M, NASARRE. S, “ El nuevo derecho de la persona y de la familia”, en relación con Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del CCCat, relativo a la persona y familia”, Ed. Bosch, Barcelona, 1^a edición junio de 2011, pps.305-306.

La equiparación con el trabajo extradoméstico y, por razones de justicia material, es lógico que si desempeñamos las mismas tareas en igualdad de condiciones que una tercera persona contratada tengamos derecho a percibir la misma retribución.

Varios son los criterios que debemos de tener en cuenta, entre los cuales destacaríamos la sobrecontribución a las tareas del hogar, tiempo de dedicación, si el cónyuge que realiza las tareas del hogar se ha servido de la contratación de una tercera persona para que le ayude en dicho cometido y la situación económica del matrimonio.

Igualmente consideramos “ la duración e intensidad de la dedicación, los años de convivencia y, concretamente, en el caso de trabajo doméstico, el hecho que haya incluido la crianza de hijos o la atención personal a otros miembros de la familia que convivan con los cónyuges”.²⁴

Todos estos criterios, en mi opinión, no son determinantes teniendo en cuenta que es muy difícil demostrar con exactitud el grado de aportación del cónyuge a sus responsabilidades familiares y del hogar.

Otros autores²⁵ consideran que el cálculo de la cuantía debe de incluir no solo el trabajo efectivamente prestado sino que también el coste que conlleva el mantenimiento del cónyuge que no trabaja fuera del hogar.

El pago de la compensación se deberá hacer siempre respetando la cuantía, forma, condiciones y garantías que en su caso acuerden los cónyuges y , a falta de éste, lo que acuerde el juez una vez disuelto el régimen de separación de bienes.

El pago de una cantidad “ a un tanto alzado” suele ser la forma más común de liquidar la compensación por trabajo en el hogar²⁶,sin embargo no obsta a que se pueda pagar mediante la atribución de “una pensión periódica o con la adjudicación de bienes”.²⁷

El Tribunal Supremo es contrario a dicho planteamiento, entiende que el pago se debe de hacer mediante una cantidad de “dinero líquida” y no admite la atribución del dominio sobre los bienes; argumenta que no es factible “ el atribuir dominio sobre los bienes y convertir en comunes los que sean privativos de uno de los cónyuges”.²⁸

²³ Web “ Hay Derecho, las sorpresas del régimen de separación de bienes: la compensación por trabajo doméstico”, Matilde Cuenca Casas, 27.03.2017.

²⁴ Art.232-5.3, “Ley 25/2010, 29 de julio, del libro segundo del CCCat , relativo a la persona y familia”, p.47.

²⁵ LACRUZ BERDEJO, José luis, “ Elementos de Derecho Civil. Derecho de familia”, vol. I, Barcelona 1990, p.538.

²⁶ SSAP Madrid,12 de enero de 2001(BDA 2001/102468), SAP Coruña, de 2 de noviembre de 2002 (EDJ 2002/71036).

La opinión mayoritaria de la Doctrina y Jurisprudencia es que no procede el pago de la compensación por medio “de cuotas o porcentajes”, para evitar confusiones por su “analogía” con el régimen económico matrimonial de participación, ya que supone la pérdida de la esencia del régimen de separación de bienes.²⁹

Es imprescindible, por tanto, valorar cada supuesto de forma autónoma e individual, considerando todas las circunstancias que concurren, pruebas, situaciones personales y conjunto de obligaciones para que el juez, a falta de acuerdo entre los cónyuges, una vez extinguido el régimen de separación de bienes, pueda determinar con la mayor exactitud posible el pago que corresponda.

7. Pactos para fijar la compensación por trabajo doméstico

La decisión de la forma de contribuir de los cónyuges vendrá determinada en primer lugar por acuerdo voluntario, expreso o tácito, sin que necesariamente tenga que constar en capitulaciones matrimoniales. A falta de acuerdo corresponderá al juez determinarla.

Igualmente tienen derecho a renunciar a la compensación económica por trabajo en el hogar regulada en el Art. 1438 CC, en cualquier momento, sin que sea contrario y vulnere lo que establece el Art.1328 CC.³⁰

En previsión de una posible ruptura matrimonial los cónyuges podrán suscribir en capitulaciones matrimoniales o mediante escritura pública los acuerdos que consideren oportunos, para poder ejercer su derecho a la renuncia a la compensación o, en su caso, acordar la cuantía de la misma, incremento o reducción.

La validez de los acuerdos quedará condicionada , por una parte, a que el cónyuge que pretenda suscribirlo pueda acreditar que el otro cónyuge disponía de información suficiente sobre su patrimonio, ingresos, rentas y, por otra , que la parte perjudicada no acredite que se produjeron circunstancias relevantes en el ámbito matrimonial que no se pudieron preveer.³¹

²⁷ DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema, “Derecho de familia”, Ed. Aranzadi-Thomson Reuters, Pamplona, 1 edición, 2012, establece que “la forma más usual de satisfacerla consiste en el pago a una cantidad a tanto alzado, aunque no existe inconveniente para que también se pueda hacer efectiva mediante una pensión periódica y a través de una adjudicación de bienes siendo el medio más idóneo cuando el cónyuge carezca de liquidez”.

²⁸ STS de 14 de febrero de 1989 (RJ 836/1989).

²⁹ SAP Murcia de 6 de noviembre de 2006 (RJ 396/2006).

³⁰ Art.1328 CC: establece que “será nula cualquier estipulación contraria a las leyes o a las buenas costumbres o limitativa de la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge”.

La problemática surge cuando ha mediado mucho tiempo entre el momento en que suscribieron los pactos determinando la cuantía , su aumento o reducción, hasta el momento en que se produce la extinción del régimen matrimonial, debido a que con el paso del tiempo la situación económica y patrimonial de los cónyuges habrá cambiado.

A mi entender, los pactos deberían contener una cláusula que modulase la cuantía de la compensación, pactada previamente, con la situación económica actual de los cónyuges en el momento en que se extinga el régimen de separación de bienes.

Es necesario valorar el desequilibrio patrimonial entre cónyuges para poder determinar y adaptar el pago de la compensación a la situación económica del cónyuge deudor en el momento de ejercitar el derecho a la compensación por la dedicación al hogar.

Si se da el caso que los cónyuges con carácter previo a la celebración del matrimonio pactan expresamente que no habrá contribución a las cargas del matrimonio ³², por tanto excluyen la aplicación del Art.1438CC ³³, obviamente no procede reclamar el pago por la dedicación al hogar una vez extinguido el régimen de separación de bienes.

Los pactos entre cónyuges para reconocer el derecho a la compensación por trabajo en el hogar irán presididos, preferentemente, por el principio de voluntad de las partes en capitulaciones matrimoniales o mediante escritura pública.

³¹ BARREDA . R ,GARRIDO. M, NASARRE. S,“ El nuevo derecho de la persona y de la familia”, en relación con Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del CCCat , relativo a la persona y familia”, Ed. Bosch, 1^a edición , Barcelona, 2011, p.305.

³² SAP Murcia de 29 de octubre 2002 (RJ 29/2002), en este sentido la sentencia establece que “ si se pacta previamente que no habrá contribución a las cargas del matrimonio, no cabe hablar de compensación por trabajo en el hogar en el momento de la liquidación”.

³³ Art. 1438 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 ,por el que se publica el CC, establece que “ Los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio. A falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. El trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación”.

8. Compatibilidad con la pensión compensatoria del art.97 CC

Su compatibilidad con otras prestaciones hace necesario que en primer lugar analicemos su naturaleza y fundamento para establecer las diferencias y similitudes que presenta con ellas y, en especial, con la pensión compensatoria regulada en el Art.97 CC.³⁴

La compensación del “Art.1438 CC” reconoce el trabajo realizado en la casa constante matrimonio por parte del cónyuge que se ha dedicado esencialmente a trabajar para la familia y el hogar, por tanto, mira hacia el pasado.

La pensión del “Art.97 CC”, compensa al cónyuge que sufra un importante desequilibrio económico respecto del otro cónyuge y se constituye como garantía con respecto a la dedicación futura de la familia.

Aunque ambas prestaciones coincidan en “ la dedicación a la familia”, su fundamento es distinto, la compensación por trabajo doméstico retribuye la dedicación pasada a la familia y hogar hasta la extinción del régimen de separación de bienes; la pensión compensatoria pretende garantizar la dedicación futura a la familia así como evitar el desequilibrio económico que pueda sufrir cualquiera de los cónyuges debido a la crisis matrimonial.

Algunos autores³⁵ manifiestan que el fundamento de una y otra es diferente, la pensión compensatoria se reconoce en los casos de separación matrimonial o divorcio, y es aplicable a cualquiera de los regímenes económicos matrimoniales que regula nuestra legislación; en cambio, la compensación por trabajo doméstico se aplica exclusivamente en el caso de liquidación régimen de separación de bienes.

La distinta finalidad de ambas prestaciones determina que ambas figuras sean plenamente autónomas e independientes, podemos establecerlas o renunciar a ellas sin que conlleve afectación recíproca.³⁶

³⁴ Art. 97, del Real Decreto de 24 de julio de 1889 , por el que se publica el CC, establece que “ El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia”.

³⁵ VERDERA IZQUIERDO, Beatriz, “ Derecho privado y Constitución, Configuración de la compensación económica derivada del trabajo “, nº 27, enero-diciembre 2013, p.246.

³⁶ STSJC de 4 de octubre de 2001 (RJ 26/2001), expresa que “ la renuncia a una de ellas no supone necesariamente la renuncia de la otra al tratarse de derechos compatibles e independientes”.

En mi opinión, la naturaleza de ambas prestaciones, en el sentido que atienden a garantizar las necesidades de la familia, es confusa y puede inducir a error de interpretación en su aplicabilidad.

Su compatibilidad es lógica si consideramos que están pensadas para atender a distintas finalidades en caso de crisis matrimonial, ratificada por su carácter independiente y autónomo. No hay ninguna razón, por tanto, para que no se puedan reconocer ambas prestaciones a un mismo cónyuge en caso de separación matrimonial.

9. Efectividad del pago de la compensación

Referente a la cuestión de cuál es el momento más óptimo para que se haga efectivo el pago de la compensación, la mayoría entiende que no es necesario que se extinga el régimen de separación de bienes para poder efectuarlo, es más, consideran que es más factible que se realice vigente el matrimonio. En este caso podrán optar por la forma que más les convenga y sea más adecuada a sus circunstancias, mediante el pago a un tanto alzado, pensión periódica o con la adjudicación de bienes.³⁷

De esta forma, los cónyuges, en caso que uno de ellos contribuya en mayor proporción que el otro, podrán por sí mismos compensar la diferencia. El pago durante la vigencia del matrimonio sin esperar a la liquidación del régimen de separación de bienes es defendido en la jurisprudencia por algunas sentencias, entre ellas podemos destacar la “SAP de Toledo, de 9 de noviembre de 1999”.³⁸

El cónyuge que tenga derecho a la compensación puede renunciar a la misma una vez se produzca la extinción del régimen de separación, pero no antes, ya que vulneraría la igualdad que debe de primar vigente el matrimonio.

Considero justo que el legislador confiera libertad a los cónyuges para decidir materializar el pago de la compensación vigente el matrimonio sin tener que esperar a su liquidación, de esta forma pueden establecer un régimen más igualitario en su situación patrimonial y más acorde a sus circunstancias personales.

³⁷ RAMS ALBESA, J./MORENO MARTINEZ, J.A., “El régimen económico del matrimonio, comentario al Código Civil: especial consideración a la doctrina jurisprudencial, Ed. Dykinson, Madrid, 2005, p.904.

³⁸ SAP Toledo de 9 de noviembre de 1999 (BDA 1999/2379), se manifiesta sobre la efectividad del pago de la compensación por trabajo en el hogar sin esperar a que se extinga el régimen de separación de bienes.

10. Viabilidad futura del pago de la compensación en la separación de bienes

El derecho a la compensación por trabajo doméstico con el paso del tiempo se ha visto afectado y, por tanto, su finalidad y sentido ya no son los mismos que tenía inicialmente.

Entre los factores más relevantes que lo han condicionado están la plena incorporación de la mujer al mundo laboral, que ha supuesto un cambio significativo en su estatus personal y la plena independencia económica con respecto del otro cónyuge.

Todo ello ha supuesto que cualquiera de los cónyuges pueda asumir la realización del trabajo para el hogar con independencia de su sexo, a diferencia del pasado en que casi se consideraban tareas exclusivas de la mujer en el seno familiar.

Otro condicionante importante fue la promulgación de la “Ley de Conciliación de la vida personal y familiar”³⁹, supuso un gran avance por el hecho de facilitar el acceso al mundo laboral de las mujeres y la conciliación con el cuidado de los hijos, familia y en general para tener tiempo para poder dedicar al hogar.

Es obvio que el paso del tiempo conlleva cambios en la realidad social, por tanto, es necesario adaptar nuestro ordenamiento jurídico a medida que van surgiendo. En este aspecto considero acertada la decisión del legislador de reconocer la dedicación al hogar de los cónyuges, sin discriminar por el sexo.

La instauración del régimen de igualdad en el matrimonio ha supuesto, por un lado la equiparación del papel del marido y de la mujer en el seno conyugal y por otro, un régimen patrimonial y económico similar, motivos que pueden ocasionar la pérdida de sentido de la compensación.⁴⁰

Si valoramos la situación actual, en casi todas las parejas ambos cónyuges trabajan fuera del hogar, ya sea a tiempo completo o parcial, por tanto no tiene ya mucho sentido la existencia del derecho a la compensación en el régimen de separación de bienes.

Propongo como reforma legislativa el reconocimiento de dicho derecho al cónyuge que dedique más tiempo y esfuerzo a la familia y tareas domésticas, cuando ambos trabajen a tiempo completo fuera del hogar y perciban un salario.

³⁹ Véase al respecto la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.

⁴⁰ BARREDA. R, GARRIDO. M, NASARRES.S,” El nuevo derecho de la persona y de la familia”, en relación con Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del CCCat, relativo a la persona y familia”, Ed. Bosch, 1^a edición, Barcelona, 2011, pps.310-311.

Entiendo que es justo reconocer el esfuerzo de trabajar fuera del hogar aportando un salario para sufragar las cargas matrimoniales y a la vez compaginarlo con la dedicación al mismo. Es necesario considerarla como una “sobrecontribución” a las cargas familiares y el cónyuge que las realice debe de ser acreedor de dicha compensación.

CAPÍTULO II: REGULACIÓN DE LA COMPENSACIÓN EN EL DERECHO FORAL Y SUS DIFERENCIAS CON LO QUE ESTABLECE EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

1.-Enfoque y regulación del trabajo para el hogar en las distintas legislaciones forales

En una primera aproximación debemos apuntar que no todos los ordenamientos jurídicos españoles reconocen el derecho a la compensación por la dedicación al hogar una vez extinguido el régimen de separación de bienes.

Los territorios forales de Navarra, Aragón y Baleares regulan el régimen económico de separación de bienes en sus compilaciones forales pero no admiten el reconocimiento del derecho a la compensación por trabajo en el hogar.⁴¹

Cataluña, del mismo modo que Baleares y Valencia declara como régimen subsidiario de primer grado en defecto de pacto el de separación de bienes, pero lo formula con determinadas diferencias y matices.⁴²

Sin embargo, la regulación y enfoque contenida en sus leyes difiere de la establecida en el CC, el reconocimiento lo regula pero partiendo de un conjunto de circunstancias diferentes a las que establece el “Art.1438 CC”.

En el caso de Cataluña, se supedita el reconocimiento de la compensación en base a dos criterios determinantes: por un lado, el cónyuge debe de haber trabajado “sustancialmente” más que el otro o haber trabajado para el otro cónyuge sin percibir retribución alguna o que ésta sea insuficiente; el otro criterio exige que el cónyuge una vez extinguido el régimen de separación de bienes haya obtenido más ganancias que el que se ha dedicado al hogar o ha trabajado para él.⁴³

La finalidad de la CDCC es compensar al cónyuge que con su dedicación al hogar ha obtenido menos ganancias y lograr que el otro cónyuge le transfiera una parte de sus bienes para garantizar que no se de una situación de desigualdad patrimonial. Hay que matizar que no toda desigualdad dará lugar a la compensación, solo la que suponga un aumento patrimonial del otro cónyuge en perjuicio del que se ha dedicado al hogar.

⁴¹ Vid.MONTES RODRIGUEZ, Maria Pilar, IDIBE, 2,4,17, “El derecho de compensación por trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes del CC y en la LREMV: análisis comparativo”, págs.365-366.

⁴² LASARTE ALVAREZ, Carlos, “Derecho de familia, Principios de Derecho Civil IV”, Ed. Marcial Pons, 14^a edición, Madrid, 2015, en relación con lo que establece el Art.232.5-1de la “Ley 25/2010, 29 de julio, del libro segundo del CCCat , relativo a la persona y familia”, págs. 243-244.

⁴³ SOLÉ RESINA, Judith, “Derecho de familia vigente en Cataluña”, Ed. Tirant lo Blanch,3^a edición, Valencia, 2010, en relación a lo que establece el Art. 235-2, “Ley 25/2010,29 de julio, del libro segundo del CCCat , relativo a la persona y familia”, p.47.

En otros territorios forales como son Galicia y el País Vasco, a falta de pacto entre cónyuges, igualmente regirá supletoriamente el régimen económico matrimonial de gananciales.

En el caso de la Comunidad Valenciana, la sentencia ⁴⁴ que declaró la inconstitucionalidad y posterior nulidad de la "Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen económico Matrimonial Valenciano", supuso que a falta de pacto entre cónyuges en capitulaciones matrimoniales, el régimen legal supletorio de primer grado sería el de separación de bienes. ⁴⁵

En este caso, la nulidad de la sentencia se fundó en la errónea interpretación por parte de la LREMV de la Comunidad Valenciana del art. 149.1.8 CE, "en cuya virtud las Comunidades Autónomas sin Derecho foral compilado sólo tienen competencia para legislar las costumbres derivadas de los antiguos fueros que hayan subsistido". ⁴⁶

Es obvio, que aparte de las diferencias en su tratamiento con lo que establece el CC Español, las regulaciones forales que lo admiten tienen también como objetivo corregir la desigualdad patrimonial entre cónyuges, cuando uno de ellos se dedica a las tareas del hogar para garantizar la equidad una vez extinguido el régimen de separación de bienes.

En mi opinión, en los territorios forales en los que no se reconoce el derecho a la compensación por trabajo en el hogar y dedicación a la familia se genera un régimen de discriminación muy importante, si tenemos en consideración que el cónyuge que se dedica al hogar lo hace en igualdad de condiciones y asumiendo las mismas tareas que cualquiera que este sometido a un régimen foral en el cual si se reconozca dicho derecho.

⁴⁴ "Sentencia núm. 82 de 28 abril de 2016 (RTC 2016\82)" del Tribunal Constitucional, conllevó la declaración de inconstitucionalidad de la "Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen económico Matrimonial Valenciano".

⁴⁵ Web "Legalistas.com, Inteligencia legal, Régimen económico matrimonial dependiendo de la Comunidad Autónoma de residencia", consulta 2.4.17.

⁴⁶ Art. 149.1.8. CE, establece que "Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial".

Hoy en día es intolerable y totalmente injusto que nuestro ordenamiento jurídico no haya sido capaz de legislar sobre esta materia y establecer un régimen de reconocimiento del derecho a la compensación aplicable en igualdad de condiciones en el derecho común y en los territorios forales.

Propongo para resolver esta situación de discriminación que el legislador establezca una Ley de bases genérica que reconozca el derecho a la compensación en igualdad de condiciones y con los mismos requisitos para todos los territorios que forman parte del país y que cada territorio foral pueda adaptarla y complementarla con arreglo a su legislación específica.

De esta forma, terminaremos con la enorme discriminación que existe y lograremos establecer la igualdad que corresponde reconocer a los cónyuges que que realizan las tareas de la casa ya sea de manera exclusiva o a tiempo parcial.

2. Diferencias y similitudes con la regulación del Código Civil Español

Analizaremos las principales diferencias entre lo que establece el CC Español y la regulación contenida en el CCCat. Destacaremos dos diferencias muy importantes; en primer lugar, el CC establece el reconocimiento del derecho a la compensación en cualquier caso, sin supeditar su concesión a condición alguna; por otro lado, el CCCat regula en su “Art.232-5.1” que su concesión va unida al cumplimiento determinadas condiciones.⁴⁷

La finalidad no es penalizar al cónyuge que haya incrementado su patrimonio, sino que se basa en el hecho que uno de los cónyuges sin haber contribuido a las tareas del hogar se haya beneficiado de dicho trabajo. Se fundamenta en reconocer el exceso de contribución del cónyuge acreedor a las tareas del hogar con la finalidad de compensarle dicha dedicación.

Otra diferencia que tenemos que valorar para determinar el cálculo de la cuantía de la compensación es la contenida en el Art. 232-5.4, del CCCat⁴⁸, que limita la cuantía del pago de la compensación a diferencia del CC español, que no establece ninguna limitación al respeto.⁴⁹

⁴⁷ Art. 232-5.1 CCCat determina que “En el régimen de separación de bienes, si un cónyuge ha trabajado para la casa sustancialmente más que el otro, tiene derecho a una compensación económica por esta dedicación siempre y cuando en el momento de la extinción del régimen por separación, divorcio, nulidad o muerte de uno de los cónyuges o, en su caso, del cese efectivo de la convivencia, el otro haya obtenido un incremento patrimonial superior de acuerdo con lo establecido por la presente sección”.

⁴⁸ Art. 232-5.4 CCCat establece que “La compensación económica por razón de trabajo tiene como límite la cuarta parte de la diferencia entre los incrementos de los patrimonios de los cónyuges, calculada de acuerdo con las reglas establecidas por el artículo 232-6. Sin embargo, si el cónyuge acreedor prueba que su contribución ha sido notablemente superior, la autoridad judicial puede incrementar esta cuantía”.

A diferencia de otras normas anteriores derogadas, el CCCat prevé que el derecho a la compensación se generará no solo en los casos de extinción del régimen de separación de bienes por divorcio, separación matrimonial o nulidad, sino que también se reconoce en los casos de muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges o incluso en caso de cese efectivo de la convivencia.⁵⁰

El CCCat coincide con lo que establece el CC Español cuando afirma que el reconocimiento de la compensación solo procede en aquellos matrimonios sujetos al régimen de separación de bienes, no siendo procedente en ningún otro régimen de los que regula nuestra legislación.

En la misma línea, ratifica que su reconocimiento es compatible con el pago de otras prestaciones económicas de distinta naturaleza⁵¹. Entiendo que su compatibilidad está más que justificada en base a la distinta finalidad por la que se reconoce, no hay motivo para que no pueda ser compatible con otros derechos de carácter económico, como es el caso de la pensión compensatoria del Art.97 Cc. o la pensión de viudedad.

3. Aplicación supletoria del CC en los territorios forales que no reconocen el derecho a la compensación

Una de las dudas que surge con más frecuencia en relación a la compensación por trabajo doméstico es si es posible aplicar lo que establece el CC como derecho supletorio en aquellos territorios forales que no lo regulan.

A diferencia de la aplicabilidad directa de la que goza el CC en el resto de territorios del país, en los territorios forales su aplicación supletoria suele ser habitual, para cubrir los posibles vacíos normativos que provoca la falta de regulación o en caso que sea incompleta.⁵²

⁴⁹ MIJANCOS GURRUCHAGA, Liliana, "Indret, Revista para el análisis del derecho, Las reclamaciones económicas por compensación y resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 Cc", Barcelona, abril 2005, p.19.

⁵⁰ GARRIDO MELERO, Martín, "Derecho de familia. Un análisis del Código Civil Catalán y su correlación con el Código Civil español. Tomo I, Régimen de la pareja matrimonial", Ed.Marcial Pons, 2^a edición, Madrid, 2013, p.430.

⁵¹ SOLÉ RESINA, Judith, "Derecho de familia vigente en Cataluña", Ed.Tirant lo Blanch, 3^a edición, Valencia, 2010, en relación a lo que establece el Art. 232-10 CCCat, "El derecho a la compensación económica por razón de trabajo es compatible con los demás derechos de carácter económico que corresponden al cónyuge acreedor y deben tenerse en cuenta para fijar estos derechos y, si procede, para modificarlos".

⁵² MIJANCOS GURRUCHAGA, Liliana, "Indret, Revista para el análisis del derecho, Las reclamaciones económicas por compensación y resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 Cc", Barcelona, abril, 2005, p.21.

Este planteamiento deriva de los casos en los cuales el legislador autonómico y dentro del ámbito de sus propias competencias no ha regulado una determinada materia o lo ha hecho de forma incompleta.

De todo ello podemos deducir que si el legislador de un determinado territorio foral no lo regula, es procedente aplicar el CC como derecho supletorio.

En determinados supuestos el legislador entiende que no es necesaria la aplicación supletoria del CC por entender que la regulación foral en si ya reconoce y exige la aplicación del derecho a la compensación por trabajo en el hogar cuando corresponda.

Al respecto podemos mencionar el caso del territorio foral de Baleares, cuya “sentencia TSJB, de 24 de marzo de 2010”⁵³ establece que no es necesario aplicar la normativa supletoria del Art. 1438 del CC cuando de la CDCIB se interprete claramente la exigencia de reconocimiento del derecho a percibir la compensación por la dedicación al hogar.

Considero acertada la aplicación del CC como derecho supletorio pero matizándola; a mi entender debe aplicarse única y exclusivamente en los casos de carencia total de regulación o en que esta sea deficiente o de lugar a error de interpretación en su aplicación. En estos casos, es necesario aplicar la normativa genérica que establece el CC para evitar que se den situaciones de vacíos legales que puedan ocasionar abusos o discriminaciones en esta materia.

⁵³ STSJ de las Islas Baleares de 24 de marzo de 2010 (RJ 2/2010).

CONCLUSIONES

La decisión de someter el matrimonio al régimen económico de separación de bienes, sin duda alguna, es muy relevante para los cónyuges. Supone la desconexión y plena autonomía de gestión de sus patrimonios y desde una perspectiva más negativa, puede dar lugar en la mayoría de supuestos a situaciones de desigualdad patrimonial entre los cónyuges.

El objetivo de establecer un régimen igualitario entre cónyuges en el seno matrimonial ha evolucionado muy favorablemente debido a varios factores determinantes, entre ellos, la promulgación de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, la plena incorporación de la mujer al mundo laboral así como la adquisición de su independencia económica.

El derecho a la compensación, una vez extinguido el régimen de separación de bienes, responde a la necesidad de dar respuesta a la posible situación de desigualdad patrimonial entre cónyuges propiciada por la situación de crisis matrimonial, cuando uno de ellos no ha trabajado fuera del hogar. Su finalidad es compensar la dedicación pasada al hogar de cualquiera de los cónyuges, con independencia de su sexo, entendiéndola como una aportación a sufragar las cargas del matrimonio, art.1438 CC. Se excluye, el criterio del enriquecimiento injusto del otro cónyuge, reconocido anteriormente en la Ley de 14 de septiembre de 1979.

Según la opinión defendida en este trabajo, reitero mi desacuerdo con la interpretación estricta del Tribunal Supremo manifestada en la sentencia de 14 de julio de 2011, según la cual y en conexión con lo que establece el art.1438 CC, únicamente procede reconocer el derecho a la compensación por la dedicación exclusiva al hogar. Considero que es perfectamente compatible desempeñar las tareas del hogar con el ejercicio de un trabajo extradoméstico remunerado, ya sea a tiempo parcial o completo.

El criterio en que se basa su reconocimiento es el exceso en la contribución a las tareas domésticas, por tanto, respetando el principio de proporcionalidad que debe primar en cualquier relación matrimonial, solo la sobrecontribución al hogar cuando exceda de lo que corresponde a cada cónyuge dará derecho a percibir la compensación. Sin embargo, en mi opinión, es muy difícil determinar con exactitud el grado de aportación de cada cónyuge a sus responsabilidades domésticas, considero que es un criterio poco fiable e inexacto.

Por otro lado, entiendo que es justo y razonable que si uno de los cónyuges se ha dedicado a la familia y hogar ya sea a tiempo parcial o completo, sea acreedor del derecho a la compensación. Tiene derecho a percibir una retribución del mismo modo que si las tareas domésticas son realizadas por una tercera persona, como es el caso de las empleadas/os del hogar.

Este criterio es el más justo y adecuado si partimos de la base que realiza exactamente las mismas tareas y dedicación al hogar que una persona que percibe un salario.

Señalar, que el criterio de la desigualdad peyorativa establecido por el Tribunal Supremo en sentencia de 31 de enero de 2014, según el cual no procede reconocer la compensación en caso que uno de los cónyuges haya destinado su salario íntegramente a los gastos de la casa, no me parece adecuado, si tenemos en cuenta que es muy difícil demostrar que todo el salario que ha percibido se ha destinado a sufragar las cargas familiares, a mi entender genera desconfianza e incertidumbre.

El contenido del trabajo para la casa es muy amplio, no puede limitarse únicamente a las tareas estrictamente materiales sino que debe contener necesariamente tareas de gestión, dirección, administración y de asistencia a otros miembros del hogar. Estoy de acuerdo en que no podemos limitar las responsabilidades en base a su propia naturaleza, la dedicación debe de ser completa y no discriminatoria.

La determinación de la contribución a la casa quedará supeditada a lo que libremente pacten los cónyuges, se impone el principio de voluntad de las partes, antes o durante el matrimonio y, a falta de pacto, en última instancia será el juez a quién corresponda. El problema surge cuando haya mediado mucho tiempo desde el momento en que se suscribieron los pactos hasta la extinción del régimen de separación de bienes, debido a que lógicamente con el paso del tiempo la situación patrimonial de los cónyuges habrá cambiado. Considero que esta situación genera mucha inseguridad jurídica, por tanto, entiendo que es necesario adaptar el pago de la compensación pactado previamente por los cónyuges de manera proporcional a su situación patrimonial.

Su compatibilidad con otras prestaciones está fuera de toda duda, si atendemos a su diferente finalidad; sería el caso, por ejemplo, de la pensión compensatoria del art.97 CC, o de la pensión de viudedad. La concesión de dichas prestaciones está pensada para atender a distintas situaciones derivadas del matrimonio en caso de crisis matrimonial o muerte de uno de los cónyuges.

No todos los ordenamientos jurídicos españoles reconocen el derecho a la compensación por trabajo en el hogar, de ello se derivan, inevitablemente, situaciones de discriminación con respecto de los que si lo reconocen.

Mi propuesta se enfocaría en que el legislador establezca un Ley de bases de carácter genérico que reconozca la compensación en todos los territorios pero con la posibilidad que cada territorio foral pueda establecer su propia legislación específica para adaptarla a sus propias características e intereses. Con ello, podemos acabar o minimizar el régimen de discriminación que genera su reconocimiento en solo algunas partes del territorio.

En el caso de Cataluña, la regulación contenida en el CCCat presenta notables diferencias con lo que establece el CC español, sin embargo responden a una misma finalidad , compensar la dedicación de cualquiera de los cónyuges al hogar para evitar situaciones de desigualdad patrimonial. Las diferencias que presentan las distintas compilaciones forales con respecto a lo que establece el CC español son obvias, pero su objetivo es el mismo.

La limitación de la cuantía de la compensación fijada en el art.232-5.4 CCCat a la cuarta parte de la diferencia entre los incrementos de los patrimonios de los cónyuges no parece muy acertada. En mi opinión, la cuantía no puede estar sometida a un límite genérico, sino que es necesario calcularla en base a lo que acordaron los cónyuges en su momento, adaptándola a las circunstancias patrimoniales actuales y al grado de aportación a las tareas domésticas del cónyuge acreedor.

Considero oportuno, antes de finalizar, defender la aplicación supletoria del CC español en aquellos territorios cuya regulación no contempla una determinada materia o la regula de manera incompleta, de esta forma evitaremos que se den situaciones de vacíos legales.

Finalmente, apuntar que con el paso del tiempo es obvio que las circunstancias personales y patrimoniales de las parejas han ido cambiando y, con ello, la manera de entender y aplicar un reconocimiento a las tareas domésticas como es el caso de la compensación que nos ocupa. Factores como la plena incorporación de la mujer al mundo laboral y su autonomía económica han propiciado muchos cambios en el ámbito matrimonial, han fomentado un papel mucho más relevante de la mujer, ya no solo supeditado al ámbito doméstico, sino que también en el extradoméstico.

Actualmente, si valoramos la situación de las parejas, normalmente ambos cónyuges trabajan fuera del hogar compaginándolo con las tareas domésticas que les corresponde. Esta igualdad comporta que la viabilidad futura de la compensación quede en entredicho y que ya no tenga mucho sentido su reconocimiento.

Mi propuesta se basa en reconocer el derecho a la compensación al cónyuge que dedique más tiempo a la familia y hogar , cuando ambos trabajen fuera del mismo, como garantía de respeto al principio de igualdad que debe de primar en el matrimonio.

BIBLIOGRAFÍA

ALBADALEJO GARCÍA, Manuel, “ Curso de derecho Civil IV”, Ed. Bosch, Barcelona, 1996, p.187.

ARAQUE MARTINEZ, Pedro, “Pensión compensatoria para uno de los cónyuges por haber contribuido a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el matrimonio en régimen de separación de bienes”, Web “ El Derecho , Lefebvre”, consulta:21.03.17.

BARREDA .R,GARRIDO. M, NASARRE.S,” El nuevo derecho de la persona y de la familia”,Ed. Bosch, 1^a edición junio de 2011, Barcelona, págs. 305-306.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo,” Manual de derecho civil: derecho de familia”,Ed. Bercal, Madrid, 2011, p.187.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema,”Derecho de familia”, Ed. Aranzadi-Thomson Reuters, Pamplona, 1 edición, 2012, p.1225.

GARRIDO MELERO, Martín,” Derecho de familia, un análisis del Código Civil Catalán y su correlación con el Código Civil español,Tomo I, Régimen de la pareja matrimonial”, Ed. Marcial Pons, 2^a edición, Madrid, 2013, p.430.

LACRUZ BERDEJO, José luis,” Elementos de Derecho Civil. Derecho de familia”, Ed. J.M. Bosch, vol.I, Barcelona, 1990, p.538.

LASARTE ALVAREZ, Carlos,”Derecho de familia, Principios de Derecho Civil IV”, Ed. Marcial Pons, 14^a edición, Madrid, 2015, págs. 243-244.

MIJANCOS GURRUCHAGA, Liliana,“Revista para el análisis del derecho, las reclamaciones económicas por compensación y resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97,1.438,98,1.902 y 1.101 CC,”Revista Indret” Barcelona, 2005, p. 18.

MONTES RODRIGUEZ, Maria Pilar,“El derecho de compensación por trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes del CC y en la LREMV: análisis comparativo”IDIBE, págs. 365-366.

PEREDA GÁMEZ, Francisco Javier,”Las cargas familiares. El régimen económico de las familias en crisis”, Ed. la Ley, Madrid, 2007, p.546.

RAMS ALBESA, J./MORENO MARTINEZ, J. A., “El régimen económico del matrimonio, comentario al Código Civil: especial consideración a la doctrina jurisprudencial, Ed. Dykinson, Madrid, 2005, p.898.

SOLÉ RESINA, Judith, “Derecho de familia vigente en Cataluña”, Ed. Tirant lo Blanch, 3^a edición, Valencia, 2010, p.47.

VERDERA IZQUIERDO, Beatriz, “ Derecho privado y Constitución, configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correctivo de una desigualdad conyugal “, nº 27, Universidad Islas Baleares, enero-diciembre 2013, p.246.

Web “Hay Derecho, las sorpresas del régimen de separación de bienes: la compensación por trabajo doméstico”, Cuenca Casas, Matilde, consulta: 27.03.2017.

JURISPRUDENCIA

STS de 14 de febrero de 1989 (RJA 836/1989).

STS de 14 de julio de 2011 (RJ 534/2011).

STS de 31 de enero de 2014 (RJ 16/2014).

STS de 26 de marzo de 2015 (RJ 1490/2015).

STC de 28 abril de 2016 (RTC 82/2016).

STSJ de Cataluña de 4 de octubre de 2001 (RJ 26/2001).

STSJ de las Islas Baleares, de 24 de marzo de 2010 (RJ 2/2010).

SAP Toledo, de 9 de noviembre de 1999(BDA 1999/2379).

SAP Madrid, de 12 de enero de 2001(BDA 2001/102468).

SAP Alicante, de 23 de noviembre de 2001 (RJ696/2001).

SAP de Zamora, de 5 de diciembre de 2002,(EDJ2002/69659).

SAP Murcia ,de 29 de octubre 2002 (RJ 29/2002).

SAP Coruña, de 2 de noviembre de 2002 (EDJ 2002/71036).

SAP Navarra, de 31 de julio de 2003(EDJ 2003/160963).

SAP Murcia de 6 de noviembre de 2006(RJ 396/2006).

SAP Madrid de 1 de julio de 2013 (RJ 611/2013).

SAP Madrid de 17 de diciembre de 2013 (RJ 994/2013).

COMPROMISO ÉTICO DE AUTORÍA

El abajo firmante, JAIME DE MONTEYS SEGURA, con DNI-NIF/Pasaporte 43742513d, alumno del Grado de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, con respecto a la realización del Trabajo de Fin de Grado (TFG) declaro que:

1. Reconozco la ilegitimidad e ilegalidad del plagio, consintiendo éste en usar el trabajo de otra persona con la pretensión de considerarlo como propio.
2. Cada contribución y obra de este Trabajo de Fin de Grado ha sido convenientemente citada y referenciada.
3. Este Trabajo de Fin de Grado es fruto de mi propio trabajo.
4. No he permitido a nadie, ni permitiré, copiar este Trabajo de Fin de Grado con la intención de hacerlo pasar como suyo propio.

Y para que así conste, firmo la presente declaración, en Lleida, a 10 de abril de 2017.

Fdo.: 

