



## LA LEY 10/2007, DE 20 DE MARZO, DE LA GENERALIDAD VALENCIANA, DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL VALENCIANO (MODIFICADA POR LA LEY 8/2009). CUESTIONES ABIERTAS EN TORNO A SU APLICACIÓN

**Rosa Moliner Navarro**

*Profesora Titular de Derecho Civil*

*Vocal de la Comisión de Codificación Civil Valenciana*

RESUMEN: El presente artículo aborda algunos aspectos prácticos relevantes que se han venido suscitando en la aplicación de la *Ley 10/2007 de Régimen Económico Matrimonial Valenciano* (modificada por la Ley 8/2009, de 11 de noviembre), realizando este análisis con la perspectiva de un lustro desde que comenzara regir en la Comunitat Valenciana.

### I. INTRODUCCIÓN

El cometido específico de este trabajo consiste en dar cuenta de algunos aspectos prácticos relevantes que se han venido suscitando en la aplicación de la *Ley 10/2007 de Régimen Económico Matrimonial Valenciano* (modificada por la Ley 8/2009, y a la que en adelante me referiré como LREMV) y realizar este análisis con la perspectiva de un lustro desde que comenzara regir en la Comunitat Valenciana. No obstante, aunque no lo trataré en este trabajo, considero necesario dejar constancia en esta introducción de que la LREMV responde al mandato estatutario contenido en el art. 7 del vigente *Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana* (en adelante EACV) y en la *Disposición Transitoria 3ª* del propio texto estatutario, en relación con la recuperación del derecho civil foral, establecido como principio rector de toda la actividad legislativa de la Generalitat valenciana.

Mi análisis parte, pues, de un doble presupuesto. Por un lado, que la competencia legislativa en materia civil del legislador autonómico valenciano se ostenta y se ha ejercido legítimamente, aun cuando la LREMV esté todavía sometida a un recurso de inconstitucionalidad pendiente de resolución por parte del TC. Al respecto, considero de referencia obligatoria dos trabajos recientemente publicados: R. SÁNCHEZ FERRIZ, *Lectura constitucional del artículo 149.1.8ª de la Constitución (Sobre la competencia de la Generalitat valenciana en materia de Derecho Civil)*, Tirant lo Blanc, Valencia 2013 y F. J. PALAO, V. DOMÍNGUEZ, R. MOLINER, J. E. TORREJÓN, *Cuatro estudios sobre la competencia de la Generalitat Valenciana para legislar en materia de Derecho Civil*, Tirant monografías n. 903, Valencia, 2013.



Por otro lado, este análisis supone también el hecho de que la concreta regulación que del régimen económico matrimonial valenciano ha consagrado la LREMV, resulta coherente, razonable y oportuna en su conexión con el Derecho foral histórico y en su adecuación a la Constitución y a las actuales circunstancias sociales y económicas de la Comunitat Valenciana. A esto dedicamos el primer punto del presente estudio.

## II. LA LREMV Y SU ENTRONQUE CON EL DERECHO CIVIL FORAL

Antes de entrar a analizar las peculiaridades del articulado de la LREMV, en coherencia con lo expuesto hasta ahora, resulta necesario responder a dos cuestiones previas. La primera de ellas podría formularse así: ¿Se trata de la recuperación del régimen foral histórico?

El propio Preámbulo de la LREMV reconoce que, pese a su entronque con la regulación foral del régimen económico matrimonial valenciano, ha prescindido de principios históricos que hoy se consideran intolerables: la subordinación de la mujer al marido y el significado foral del régimen dotal como ayuda al esposo en el sostenimiento de la economía familiar (de ahí la supresión de este último).

Esto da lugar a una normativa diferente de la vigente en la época foral pero, según expresa el Preámbulo, “reconocible” en la nueva Ley a través de instituciones como la *carta de nupcias*, las *donaciones* por razón de matrimonio, la libertad de pactos en el régimen económico o el establecimiento como régimen legal supletorio de la *separación de bienes*. De esta forma, el nuevo Derecho civil foral valenciano entronca con el Derecho histórico foral, pero actualizado y matizado a través de las normas y principios constitucionales (en sintonía con lo dispuesto por el art. 7 y la DT 3ª EACV).

En otras palabras, aunque el fundamento y la inspiración de lo que se regula pueden remitirse al Derecho histórico valenciano (*els Furs*), la realidad de lo que se ha plasmado en el texto legal viene acomodado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas. En consecuencia, la conexión entre lo regulado y el Derecho foral es más de tipo formal que material.

Aunque se ha argumentado que tales instituciones ya aparecen recogidas, directa o indirectamente, en el Código civil (incluyendo la posibilidad de establecer el pacto de *germanía* por vía convencional en el Derecho común), nadie puede negar legitimidad a la decisión de reivindicarlas como propias del Derecho foral valenciano y de reintegrarlas al Derecho civil propio, una vez actualizadas y tamizadas por el actual marco constitucional.

La recuperación de determinadas instituciones civiles está ligada, como vimos, a la afirmación de una identidad propia que los valencianos desean conservar y en la que desean profundizar. De ahí que sea razonable pensar que esas instituciones civiles, de no haber sido derogadas en su momento, habrían evolucionado en su adaptación a la realidad social y presentarían hoy un perfil



jurídicamente adecuado a los valores superiores sobre los que se asienta nuestro Estado; en particular, la libertad y la igualdad. Por consiguiente, la corrección que el legislador valenciano ha hecho de tales figuras, bajo el tamiz de esos dos principios fundamentales, no las desvirtúa por completo ni las remite a las ya presentes en el Código civil, sino que las perfila en su contenido, manteniendo su matriz original y conservando el sentido que las inspiró y las consolidó históricamente en este territorio.

Cierto que el solo nombre no hace a las cosas, sino que simplemente las denomina. Cierto que el régimen *dels Furs* no descansaba sobre la libertad civil de ambos cónyuges, sino en todo caso sobre la del marido (y normalmente sobre la de los padres, en masculino). Pero cierto también que la evolución social y jurídica permite afirmar que cuando hoy nos referimos a *libertad civil* estamos aludiendo al hombre y la mujer, y lo que se quiere resaltar con ello es, precisamente, la importancia histórica que para el matrimonio valenciano tuvieron los pactos nupciales. Eso es lo que la Ley reivindica, tamizado por el principio de igualdad entre hombre y mujer.

Cierto que la separación de bienes en su sentido foral (que no se asimila al régimen de separación de bienes) se articulaba a través de un régimen dotal romano, que significaba que la mujer no tenía derecho sobre los bienes que el marido ganara o conquistara (*Furs V, I, IX*). Pero cierto es también que el régimen dotal evolucionó en Cataluña o Mallorca hacia un régimen de separación de bienes, tal y como hoy lo entendemos, lo que permite a nuestro legislador autonómico sostener con fundamento que la separación de bienes debe constituirse en el régimen económico matrimonial supletorio de la Comunitat Valenciana, presumiendo una paralela evolución social y jurídica.

En definitiva, la regulación de estas figuras en la LREMV no puede considerarse, a mi juicio, una actuación arbitraria sino coherente, con fundamento histórico claro, con vocación de profundizar en la identidad valenciana a través de la recuperación e integración de sus instituciones civiles tradicionales, y con su adecuación a los principios y valores constitucionales básicos. Considero, pues, que la vinculación entre las figuras presentes en la LREMV y el Derecho histórico valenciano es algo más que un simple *desideratum*; y no comparto la opinión de quienes consideran que se trata de algo falso y erróneo.

### III. ALGUNAS CUESTIONES RELEVANTES EN RELACIÓN LA LREMV

#### 1. LA CUESTIÓN RELATIVA A LA VIGENCIA

La Disposición final 4ª de la LREMV determinó su entrada en vigor para el 25 de abril de 2008, coincidiendo con el aniversario de la Batalla de Almansa (25 de abril 1707). Sin embargo, la ley hubo de retrasar varios meses su vigencia a causa del contencioso abierto entre la Generalitat y el Gobierno de España en relación a la constitucionalidad de once de los cuarenta y ocho artículos de la misma (arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47, 48). El intento de llegar a una solución consensuada a través de la Comisión Bilateral, creada al amparo del art. 33 LOTC para intentar



evitar el recurso, resultó un fracaso. Como consecuencia, el recurso de inconstitucionalidad fue aprobado por el Consejo de Ministros, con el informe favorable del Consejo de Estado, e interpuesto por el abogado del Estado el 21 de diciembre de 2007 (nº 9888/2007 – BOE 22 de abril de 2007), pero no sólo contra esos once artículos sino contra la ley en su totalidad, argumentando la invasión de competencias estatales. El recurso fue admitido a trámite por el TC el 17 de abril de 2008, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 30 de la LOTC, y provocó la suspensión cautelar de la entrada en vigor de la LREMV.

El recurso aduce que la Comunitat Valenciana no puede legislar sobre puntos que carecen de antecedentes históricos y que no tienen base alguna en *els Furs* de 1707, donde el sistema legal vigente era el dotal y en los que la mujer estaba sometida al esposo. Se apoya para ello en que, de acuerdo con el art 149.1.8ª CE, las Comunidades Autónomas sólo tienen competencia para la “conservación modificación y desarrollo de los Derechos Civiles, forales y especiales, allí donde existan”. La Generalitat, en su contestación, sostuvo que el nuevo Estatut d’Autonomia (art 49.1.2ª), plenamente constitucional, le confiere facultades para legislar sobre la “conservación, desarrollo y modificación del Derecho Civil Foral Valenciano”. Se argumenta, pues, que se ha producido “una evidente desviación procesal” al haberse suspendido toda la ley y cuestionado “la propia competencia autonómica para legislar sobre esta materia” obviando esa modificación del Estatuto de Autonomía.

La suspensión de vigencia de la LREMV fue levantada por el TC apenas dos meses después en virtud del Auto de 12 de junio de 2008; de suerte que la ley comenzó a regir en la Comunitat Valenciana a partir del día siguiente de la publicación de este Auto en el BOE n.157, de 30 de junio de 2008. Para el TC, “la prolongación de la suspensión, que impide el normal despliegue de la eficacia de las leyes y demás disposiciones de las comunidades autónomas, es una medida que debe tomarse con sumo cuidado y con carácter excepcional, pues solo así se evitará en este trámite un indebido bloqueo del ejercicio de sus competencias” por las autonomías. “La suspensión -añade- solamente procede en presencia de perjuicios ciertos y efectivos, en ausencia de los cuales ha de atenderse a la presunción de validez propia de las Leyes”.

Entiende, pues, el TC que no están probados los “perjuicios ciertos y efectivos, irreparables o de difícil reparación” para los intereses generales o para los terceros a los que hace referencia el abogado del Estado en el recurso. Y siendo ésta la única justificación apta para la suspensión, no cabe mantenerla, debiendo prevalecer la presunción de validez de las leyes y el interés en evitar un indebido bloqueo del ejercicio de las competencias por parte de la Comunidad Autónoma. Todo ello sin prejuzgar el fondo de la cuestión; esto es, la determinación de la constitucionalidad o no de la ley recurrida.

El Auto contiene un voto particular del magistrado Delgado Barrio (al que se adhiere Rodríguez Zapata) considerando que tal recurso resultaba “extemporáneo” al interponerse nueve meses después de la publicación de la LREMV y referirse a la totalidad de la misma y no sólo a los once artículos que, en principio, habían sido objeto de debate en la Comisión Bilateral, en relación



con la carta de nupcias, la germanía y las reglas para la compensación del trabajo doméstico y asimilados).

En efecto, las negociaciones entre Gobierno y Generalitat continuaron en el sentido de retirar el recurso a cambio de la modificación (o supresión en algún caso) de los once artículos que habían sido objeto de discusión en la fracasada Comisión Bilateral. Fue en abril de 2009 cuando se llegó a un acuerdo, fruto del cual, el 28 de octubre de 2009 se aprobó en *Les Corts*, en procedimiento de lectura única, la modificación de la LREMV a través de la Ley 8/2009 (DOCV nº 6141 de 10 de noviembre de 2009). Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad no fue retirado y sigue pendiente de resolución por el TC que está obligado a pronunciarse sobre las dos cuestiones.

Para concluir esta breve sinopsis, debemos señalar que en la LREMV han concurrido, al menos, tres factores que la convierten en una referencia ineludible dentro del panorama jurídico civil de la Comunitat Valenciana. En primer lugar, que se trata de la primera acción del legislador valenciano en el ejercicio de la competencia legislativa en materia de Derecho civil, sustentado por el art. 49.1.2ª EACV (y concordantes). En segundo lugar, la LREMV encabeza un proyecto mucho más amplio y ambicioso que apunta hacia la elaboración de un Código civil valenciano, que agrupará toda la legislación sectorial que se vaya promulgando. En tercer lugar, la LREMV es la primera en manejar las dos claves fundamentales sobre las que se cimenta el principio de *foralidad*, como legitimador de la acción legislativa en materia civil: la recuperación del Derecho foral y su ajuste al doble parámetro de la constitucionalidad y la adecuación a las exigencias de la sociedad valenciana actual.

## 2. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE VERTEBRAN LA LEY

De acuerdo con su art. 3, la LREMV se fundamenta sobre dos principios: “la plena igualdad jurídica de los cónyuges” (alusión correcta pero superflua porque se trata de un principio constitucional expreso, presupuesto de todo el Derecho de familia) y “la más absoluta libertad civil entre los mismos”, aunque con las pertinentes restricciones: se alude a la necesaria protección social, económica y jurídica de la familia, en especial en los casos de violencia de género o familiar y de las medidas de protección integral de hijos menores y discapacitados, así como de personas mayores o en situación de dependencia”. Esto se desarrolla del siguiente modo:

- a) *Libertad pacticia*. El art. 4 LREMV consagra el régimen económico por el que se rigen los matrimonios valencianos como primaria y básicamente *paccionado*: lo acordado con total libertad por los cónyuges en la “carta de nupcias” o capitulaciones, antes o después de su celebración. Al igual que sucede en el Derecho Civil común y en el resto de Derechos forales, la LREMV concede total libertad a los cónyuges para pactar el régimen económico de su matrimonio, con la salvaguarda de que sean pactos lícitos, obviamente. El régimen pactado puede también modificarse con entera libertad y en cualquier momento, sin perjudicar los derechos adquiridos de terceros.



- b) *Régimen supletorio*. Cuando los cónyuges no hacen uso de su autonomía para regular sus relaciones económicas (a falta de pacto en “carta de nupcias” o capitulaciones, o en caso de ser éstas ineficaces) entonces el art. 6 LREMV establece como régimen supletorio el de separación de bienes, sin que la celebración del matrimonio tenga trascendencia alguna en el patrimonio de cada consorte, salvo en que se afectan sus rentas al levantamiento de las cargas del matrimonio.

Con relación al establecimiento del régimen de separación de bienes como supletorio, debemos tener muy en cuenta que en España los cónyuges raramente suelen pactar capitulaciones, sea cual sea el territorio (foral o común) en que contraigan el matrimonio (aunque en los últimos años en la Comunitat Valenciana sí se venían observando un crecimiento de las capitulaciones para establecer el régimen de separación, aunque sin superar nunca niveles del 1%). En consecuencia, en una comunidad autónoma como la Valenciana, con más de tres siglos de vigencia del Derecho común (aplicación general del régimen de gananciales), el acceso generalizado al régimen supletorio de separación de bienes, ha supuesto un cambio jurídico y sociológico de envergadura. Sin embargo, por los datos que manejamos, a día de hoy cabe evaluar que dicho cambio está siendo acogido muy positivamente por la sociedad valenciana.

Al respecto, de acuerdo con los datos ofrecidos por el Colegio notarial en 2013, durante los cinco años anteriores a la promulgación de la LREMV se pactaron diez veces más capitulaciones que en los cinco años de vigencia de la misma. Lo cual indica, claramente una mayoritaria aceptación del régimen de separación de bienes entre los contrayentes. Dato que se confirma por el hecho de que, en el año 2011, tan sólo 91 matrimonios, de los 16.870 celebrados en la Comunitat Valenciana, pactaron antes de su celebración un régimen de gananciales. Esta cifra es aún menor en 2012, año en el que tan sólo se pactaron 51 regímenes de gananciales de entre los 17.312 matrimonios celebrados.

AÑO	Nº MATR	SEPARACIÓN DE BIENES			GANANCIALES	
		Total capitulaciones	previas al matr	post matrim	previas al matr	post matrim
2011	16.870	3.151	279	2.307	91	308
2012	17.312	2.000	200	1.535	51	167

- c) Los cónyuges pueden celebrar entre sí todo tipo de actos y negocios jurídicos, sin que ninguno se puede atribuir la representación del otro, sino le ha sido atribuida voluntariamente o por ley,



salvo los actos propios de la potestad doméstica, en los que se entiende que cada cónyuge actúa en nombre de los dos (art. 7 LREMV).

- d) *Factores correctivos para la protección del más débil.* El Preámbulo de la ley alude precisamente a las importantes dificultades con las que se encuentra la mujer a la hora de acceder al trabajo, en cuanto a los salarios, la crianza de los hijos, cuidado de los mayores o discapacitados y tareas del hogar, fundamentalmente realizadas por ellas, que justifican la adopción de medidas por parte de la LREMV en cuanto a la protección integral de la familia, el reconocimiento del trabajo doméstico y la contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio. De ahí que el art. 3 LREMV haya señalado como límite a la libertad civil de los cónyuges para pactar su régimen económico lo siguiente: “sin perjuicio de la necesaria protección social, económica y jurídica de la familia, en especial en los casos de violencia de género o familiar y de las medidas de protección integral de hijos menores y discapacitados, así como de personas mayores o en situación de dependencia”.

Este principio programático de *solidaridad familiar* encuentra su desarrollo en las disposiciones correspondientes posteriores. Así en el art. 9.1 LREMV se incluyen, para computar los gastos de alimentación de los hijos, no sólo a los comunes, sino también a los de cualquiera de los cónyuges que convivan con el matrimonio, a los discapacitados y a los ascendientes, convivan o no con el matrimonio, siempre que dependan económica o asistencialmente de ellos. Esto viene complementado también con las atenciones de previsión, adecuadas a los usos y circunstancias de la familia, en relación con estas mismas personas (art. 9.2 LREMV). En este mismo sentido protector se mueven las previsiones de los arts. 12 a 15 LREMV relativos al detallado cómputo del trabajo para la casa y conceptos asimilados. Y también lo establecido por el art. 19.3 LREMV sobre la privación del derecho de predetracción del ajuar doméstico al cónyuge que hubiese sido condenado por el fallecimiento del otro a causa de violencia doméstica. De igual modo, el art. 21.2 LREMV, en relación con la exclusión del derecho de preferente adjudicación del uso de la vivienda habitual al cónyuge que hubiera sido condenado por el fallecimiento del otro por esa misma causa de violencia doméstica.

### 3. LA VECINDAD CIVIL VALENCIANA COMO CRITERIO DE APLICACIÓN DE LA LREMV

La LREMV, delimita su ámbito de aplicación de modo indirecto. De acuerdo con su art. 2, se aplicará “a los matrimonios cuyos efectos deban regirse por la ley valenciana, conforme al art 3 del Estatuto de Autonomía y a las normas para resolver conflictos de leyes aprobadas por el Estado”. En este sentido, la remisión debe entenderse realizada al apartado 4 del art 3 del Estatut donde se establece que “el Derecho foral valenciano se aplica con independencia de donde se resida, a quien ostente la vecindad civil valenciana, conforme a las normas del Título preliminar del Código civil, que será igualmente aplicable para resolver los conflictos de leyes”. Es decir se trata de un derecho de índole personal. No obstante, conviene deslindar esta categoría de aquella otra que establece el apartado 1 de ese mismo art. 3 del EACV denominada “condición política de



valenciano” y que se otorga “a todos los ciudadanos españoles que tengan o adquieran la vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de la Comunitat Valenciana”. Estamos ante dos categorías distintas: vecindad administrativa, a la que se liga la ‘condición política de valenciano’ (que remite al Derecho administrativo) y vecindad civil, que determina la ‘condición jurídica de valenciano’ y, en consecuencia, la sujeción al Derecho civil foral valenciano.

Así pues, la LREMV ha optado por la aplicación de los arts. 9, 13 y 14 del Código civil, que imponen la vecindad civil para la aplicación del Derecho civil foral. Así pues, es la ‘vecindad civil valenciana’ la que somete al individuo a la regulación establecida por la LREMV, en tanto que con ella se ostenta la condición jurídica de valenciano y ésta le convierte en sujeto del Derecho civil foral. Por otra parte, la eficacia personal de la LREMV constituye uno de los casos especiales contemplados por el art. 7.2 EACV que establece como principio general la eficacia territorial de las normas y disposiciones de la Generalitat y de las que integran el Derecho Foral Valenciano, “excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad”.

En definitiva, el art. 2 de la LREMV, en relación con los arts. 9.1, 9.2 y 16.1 CC, establece la *eficacia personal* de las normas del Derecho civil foral valenciano que regulan esos efectos. Nos encontramos ante una regulación aplicable, en principio, a aquellos matrimonios, independientemente de cuál sea el régimen económico concreto –pactado o supletorio- por el que se rijan, cuando ambos tengan la vecindad civil valenciana en el momento de celebración del matrimonio. Conviene precisar que, de acuerdo con el art. 14.4 CC (según el cual el matrimonio no altera la vecindad civil), un cambio en la vecindad civil de los cónyuges no comportaría modificación en su régimen económico matrimonial, salvo que así lo pactaran en “carta de nupcias”.

En todo caso, la determinación de la ley aplicable a los efectos del matrimonio sigue siendo un problema complejo, dado que resulta frecuente que los cónyuges tengan una vecindad civil diferente. El art. 9.2 CC prevé las siguientes soluciones para el caso de que la ley personal de los cónyuges en el momento de contraer matrimonio sea diferente: el matrimonio se registrará por la ley personal o la residencia habitual de cualquiera de ellos, si ha sido escogida por ambos en un documento auténtico otorgado antes de su celebración; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a su celebración; y a falta de esta residencia, por la ley del lugar de celebración. El sistema es complicado, pero ése es el diseño del Código civil en materia de determinación de efectos del matrimonio. Así pues, contraen matrimonio bajo el régimen valenciano de separación de bienes, salvo estipulación en contrario hecha en capitulaciones, los siguientes sujetos:

- a) Quienes tengan vecindad civil valenciana, cuando lo contraigan.
- b) Quienes, en caso de tener una vecindad civil distinta, elijan esta ley antes del matrimonio, en documento auténtico, por ser uno de ellos valenciano o por tener uno de ellos residencia habitual en la Comunitat Valenciana.



- c) A falta de elección, quienes tengan su residencia habitual común en la Comunidad valenciana, inmediatamente después de la celebración del matrimonio.
- d) A falta de dicha residencia, por razón del lugar de celebración del matrimonio, quienes lo contraigan en la Comunitat Valenciana.

Cabría hacer referencia a algunos ejemplos ilustrativos. ¿Qué régimen matrimonial sería el aplicable a dos valencianos, residentes en París, que se casan allí y que no han pactado nada? Pues, de acuerdo con el art. 2 LREMV, les será aplicable el régimen supletorio de separación de bienes. Pero ¿qué sucedería en el caso de que quienes residen y se casan en París fueran un valenciano y un catalán? En este caso, a falta de pacto previo, sería de aplicación el art. 16.3 CC, y en consecuencia les sería aplicable el régimen de separación de bienes del Código civil (no el régimen de separación valenciano ni tampoco el catalán). En este mismo caso, si hubieran pactado con carácter previo al matrimonio un régimen de separación de bienes, sin más especificaciones, entonces, de nuevo por virtud del art. 16.3 CC, les sería aplicable el régimen de separación de bienes del CC.

Más allá de estas reglas, se suscitan algunos problemas de Derecho transitorio. Los matrimonios contraídos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley que hubieran otorgado capitulaciones –dice la *D.T. Primera.2-*, quedan sujetos a éstas; y los que no lo hubieran hecho, “quedarán sometidos a la sociedad de gananciales prevista en el Código Civil como régimen legal supletorio” –*D.T. Primera.1-*. ¿Qué ocurre, pues, con las cuestiones del régimen matrimonial no previstas en capitulaciones o que exceden del régimen económico concreto por el que se rija el consorcio? Habrá que integrar la laguna por aplicación de las normas generales, que en este caso remiten a los arts. 3.4 del Estatuto de Autonomía y, en consecuencia, a los arts. 14.1, 16.1, 9.1 y 9.2 CC, puesto que no nos encontramos ante un problema estricto de retroactividad de la norma. Por consiguiente, los preceptos de la LREMV serán aplicables a los matrimonios contraídos con anterioridad a su vigencia (a excepción de las previsiones concretas del régimen económico al que el matrimonio se sujete), de modo preferente a la regulación del Código Civil sobre la materia.

Esto puede suscitar cierta perplejidad desde un análisis finalista. La función de la vecindad civil consiste en determinar la sujeción al Derecho Civil común o a uno de los forales o especiales vigentes en España. Cuando la vecindad civil opera como criterio determinante del régimen matrimonial aplicable, viene siempre referida a la existente “al tiempo de contraerlo” (art. 9.2 CC). En este caso, la efectiva existencia de una *vecindad civil valenciana* al tiempo de contraer matrimonio (aunque no existiera normativa matrimonial foral vigente), hará aplicable la legislación civil valenciana a familias que se constituyeron al amparo del Código Civil.

#### 4. CONTENIDO ESPECÍFICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL VALENCIANO

El régimen económico matrimonial valenciano (arts. 44-46 de la LREMV) es el de *separación de bienes*, que se configura como régimen legal *supletorio*; es decir: “*Si no hay pacto*



entre los cónyuges respecto al régimen económico al que debe sujetarse su matrimonio o si éste es o deviene ineficaz” (art. 44 LREMV). Lógicamente, el contenido de este régimen coincide en gran parte con las disposiciones al efecto establecidas por el derecho común (arts. 1.435-1.444 CC, que se convierten, a su vez, en Derecho supletorio del régimen valenciano), pero se han incorporado algunas peculiaridades relevantes. Veamos.

#### 4.1. RÉGIMEN LEGAL SUPLETORIO: SEPARACIÓN DE BIENES

Con carácter general, el régimen valenciano de separación de bienes asume el planteamiento básico establecido por el derecho común; esto es: la celebración de nupcias no afecta a la composición de los patrimonios de cada cónyuge ni a los derechos que ostenten sobre los mismos (art. 44 LREMV). Es decir, cada uno continúa siendo propietario de los bienes que poseía antes de casarse y de todos los que adquiera después por cualquier título. En caso de no poder acreditar fehacientemente a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, el art. 46 LREMV establece que se atribuya a ambos por mitad, respetando siempre el mejor derecho que un tercero pudiera tener sobre dicho bien. Se contempla una excepción: se presumirá que pertenece a uno de ellos cuando se trate de un bien mueble de uso personal, que no sea de extraordinario valor, o que esté directamente destinado al desarrollo de la actividad del cónyuge usuario.

Con relación a la quiebra y presunción de donación, regirá lo establecido por el 1.442 CC y, con relación a la extinción, habrá que estar a lo dispuesto por los arts. 1.443 y 1.444 CC.

¿Qué ocurre cuando los cónyuges o futuros cónyuges pactan en capitulaciones la exclusión del régimen de separación pero no especifican cuál debe regirles? Debería haberse previsto, en efecto, un régimen legal subsidiario de segundo grado (a imagen de lo que en el Derecho común es el de separación cuando se extingue la sociedad de gananciales constante matrimonio o ésta se excluye en capitulaciones sin indicar régimen –art. 1435 CC-). En este caso, y por la aplicación subsidiaria del Código Civil, acabaría siendo el de gananciales, aun cuando seguramente no sería ésta la voluntad del legislador ni resulta coherente con la propia *ratio* de la LREMV.

#### 4.2. DONACIONES ‘PROPTER NUPTIAS’

Tampoco reviste novedad sobre el derecho común el tratamiento que se otorga a las donaciones por razón de matrimonio. El legislador valenciano, a pesar de la existencia de un principio general de libertad de contratación entre cónyuges establecido por el art. 1.323 CC y, a pesar de que las donaciones entre cónyuges han ido perdiendo fuerza e intensidad en los últimos tiempos, ha querido regular expresamente esta figura en la LREMV en coherencia con su afán de mostrar el entronque de esta ley con las instituciones del Derecho foral histórico valenciano (*els Furs*), una de cuyas expresiones paradigmáticas fueron las donaciones *propter nuptias*, con cuya regulación esta normativa pretende materializar el principio de foralidad. En definitiva, la regulación contenida en el capítulo V del Título I de la ley (arts. 31-37 LREMV) parte del régimen general de validez de las donaciones entre cónyuges (así como del resto de negocios celebrados entre ellos); se remite a la regulación general ordinaria de las donaciones establecida por el Código



Civil (arts. 618 ss CC) y se limita a puntualizar algunos aspectos específicos (art. 31.2 LREMV), otorgándoles el perfil más próximo a la regulación foral histórica. Por otra parte, esta regulación abarca a toda clase de donaciones *propter nuptias*: tanto las realizadas en carta de nupcias como fuera de ella.

En este sentido tan sólo merece la pena destacar las peculiaridades establecidas por la LREMV con relación a su revocación. En efecto, además de las normas generales aplicables sobre causas de revocación (art. 1.343 CC, y su remisión a los arts. 647 y 648 CC por incumplimiento de cargas o ingratitud del donatario), el art. 35.1 LREMV establece específicamente las siguientes: a) si el matrimonio no se celebra, sea cual sea la causa, en el término de un año desde el otorgamiento; b) en su caso y en el plazo de un año, por incumplimiento del modo o la condición o por su cumplimiento si es resolutoria; c) por la nulidad o disolución del matrimonio, o por la separación de hecho o judicial de los cónyuges. La acción de revocación caduca en el plazo de un año desde que el donante tiene conocimiento de la causa de revocación (art. 35.3 LREMV).

Conviene subrayar que el primero de los supuestos, al igual que en el Derecho catalán (art. 231-29 CCCat), convierte la no celebración del matrimonio en una condición de revocabilidad, contradiciendo lo establecido por el art. 1.342 CC que la considera un plazo de caducidad y, por tanto, la convierte en una condición de ineficacia que la deja sin efecto, *ope legis*, si el matrimonio no se contrae al cabo de un año; de manera que ni siquiera su celebración puede revivir sus efectos. Sin embargo, el carácter de condición de revocabilidad planteado por la LREMV supone dejar en manos del donante la posibilidad de revocar o no la donación. Es decir, plantea la posibilidad de que el donante mantenga su voluntad de donar. Esta posibilidad es coherente y viene reforzada por la posible novación establecida en el último párrafo de este artículo: “A pesar de concurrir causa de revocación de las donaciones por razón de matrimonio, el donante podrá renunciar al ejercicio de la revocación, de forma unilateral o convenida, con el donatario o donatarios, novando de esta manera, en su caso, la anterior liberalidad” (art. 35.4 LREMV).

Resulta singular el supuesto contemplado por el art. 35.2 LREMV: Cuando la donación revocada se hubiera vinculado al levantamiento de las cargas del matrimonio, los bienes donados sin perjuicio de volver a la propiedad del donante continuarán bajo la administración del cónyuge responsable de atender esas cargas, que podrá atenderlas con sus frutos, excepto si el donante se hubiera reservado el usufructo. El precepto se aparta ciertamente de la doctrina establecida para los frutos en caso de revocación por el art. 651 CC y algunos han señalado su difícil justificación por generar una situación paradójica, en virtud de la cual aunque se produce el efecto revocatorio y el donante recupera la propiedad, sin embargo ésta se encuentra limitada por una especie de usufructo legal impuesto por el legislador a favor del propio donatario. Con ello –se afirma– la LREMV induce a cualquier donante a reservarse el usufructo de los bienes donados de manera precautoria (vid. C. CASTILLO, “Las donaciones por razón de matrimonio”, en *El Régimen económico matrimonial de la Comunidad Valenciana* (M.D. Mas, coord.) Tecnos, Madrid 2010, pág. 261). No comparto esta opinión, puesto que debemos tener en cuenta el carácter preminentemente protector de la LREMV en lo que se refiere a la familia, fruto del que habíamos denominado principio de *solidaridad familiar* establecido en el art. 3 LREMV. Así pues, el sostenimiento de la familia



resulta un muy loable destino para los frutos que produzcan los bienes donados (aunque ya no sean propiedad del donatario), en todo caso mucho más loable que engrosar de nuevo el patrimonio del donante.

De acuerdo con el art. 35.3 LREMV, “la acción de revocación caduca en el plazo de un año desde que el donante tenga conocimiento de la causa de revocación”. Se sigue aquí la previsión del art. 652 CC estableciendo un plazo de caducidad. Con relación a la renuncia al ejercicio de la revocación, establecida por el art. 35.4 LREMV, se ha criticado la referencia al instituto de la novación en este ámbito por tratarse actos de naturaleza diversa en los que no concurren las circunstancias de una relación obligatoria entre acreedor y deudor, necesarias para que opere la novación. Siendo ciertas las observaciones realizadas, entiendo que la terminología utilizada en la norma del art. 35.4 LREMV no debe interpretarse en sentido literal sino analógico, haciendo referencia a una renovación de la voluntad del donante en orden a mantener su decisión de donar los bienes y, como consecuencia, renunciar expresamente al ejercicio de la revocación, bien de forma unilateral (suponiendo que tras una comunicación de tal circunstancia al donatario) o bien de forma paccionada (entendiendo aquí la posible imposición de alguna condición adicional que garantice la no reiteración del acto o conducta que dio lugar a la causa de revocación).

Las causas de revocación nada dicen al respecto de la mala fe o ingratitud del donatario exigidas por el art. 1.343 CC para las donaciones entre cónyuges. La restitución, en su caso, deberá hacerse en el estado que corresponda a su naturaleza; en caso de que fuera culpable, convierte al donatario en deudor de los frutos y del deterioro que haya sufrido y de los daños y perjuicios sufridos por el donante. En su caso también cabrá indemnización por las mejoras necesarias y útiles a favor del donatario (art. 36 LREMV).

#### 4.3. LA VIVIENDA HABITUAL DE LA FAMILIA Y EL AJUAR DOMÉSTICO

Los artículos 16-21 (capítulo III) de la LREMV están dedicados a regular los diversos requisitos y condiciones de los actos de disposición sobre la vivienda habitual de la familia y el ajuar doméstico. La regulación es bastante escueta y el sistema diseñado es paralelo en estructura al establecido por el Código Civil (arts. 1320-1321 CC): Consentimiento; anulabilidad de los actos, protección de terceros y predetracción del ajuar doméstico. La LREMV no se detiene en perfilar los aspectos dogmáticos de la cuestión que, implícitamente, remite a la doctrina general del Derecho común y a la jurisprudencia civil y constitucional. Esto supone distinguir al efecto, el *domicilio* (cuya función es de localización) del concepto propio de *vivienda habitual* en cuanto que “objeto patrimonial, susceptible de titularidad y posesión, que puede constituir la sede del domicilio”. Por su parte, la STS de 31 de diciembre de 1994, la define como “bien familiar, no patrimonial, al servicio del grupo pluripersonal que en ella se asienta, quien quiera que sea su propietario” (vid. M.L. ATIENZA, “La vivienda habitual de la familia”, en *El régimen económico matrimonial valenciano*, cit., pág. 136-147).



Con relación al consentimiento del cónyuge no titular, el art. 16 LRMEV, aunque de manera más prolija que el art. 1.320 CC, recoge la doctrina general: “*Sea cual sea el régimen económico del matrimonio, para disponer de algún derecho sobre la vivienda habitual de la familia o sobre los muebles de uso ordinario de la misma, el cónyuge titular necesitará el consentimiento del otro cónyuge en cada caso*”. Se configura, pues, como un acto de anuencia del no titular, completado con un cláusula garantista, oportuna, pero quizá algo superflua: “*el consentimiento del cónyuge no titular se ha de prestar con conocimiento de los elementos esenciales y de las circunstancias accidentales del concreto negocio dispositivo*”.

La *ratio legis* está clara, particularmente en un régimen de separación de bienes: reforzar la importancia del hogar para la familia a través de su protección especial, impidiendo al cónyuge propietario o titular exclusivo sobre los derechos de la vivienda o su mobiliario, que pueda disponer de ellos en perjuicio del otro y del resto de la familia. Algo que forma parte de la doctrina común aplicable al art. 1.320 CC y que ya reconoció la jurisprudencia constitucional al establecer una especie de co-titularidad sobre la posesión del hogar común, justificada por “la protección del interés común familiar, que viene a configurar la familia como un sujeto colectivo, como titular comunitario” (STC 135/1986, de 31 de octubre). En el concepto de *actos de disposición* se incluyen todos los relativos a constitución, modificación o extinción de los derechos sobre la vivienda habitual y su mobiliario, ya versen sobre derechos reales (enajenación u otros derechos reales como usufructo, prenda o hipoteca) o sobre derechos personales (constitución o extinción de un derecho de arrendamiento).

La peculiaridad radica en una disposición de futuro establecida en el art. 16.2 LREMV, en virtud de la cual el cónyuge que realice un negocio sobre un inmueble “*que pudiera constituir la vivienda habitual de la familia*”, tiene la obligación de “*manifestar en el documento en que se formalice si tal circunstancia concurre o no en el inmueble dispuesto*”. Esta disposición, excesivamente genérica y ambigua, proyecta una importante sombra dispositiva sobre algunos inmuebles de titularidad privativa. En efecto, cuando se ha comprado un inmueble para tal fin (vivienda familiar) no hay problema, pero cuando existen varios la incertidumbre surge. ¿Cómo se puede determinar un futuro? ¿Basta con que se haya hablado del tema; hace falta alguna constancia documental; hay que haber comenzado a realizar un traslado? Por otra parte, ¿quién puede determinar esa condición? ¿Puede hacerlo uno sólo de los cónyuges? Finalmente, ¿a qué inmuebles puede afectar tal decisión?

Ninguna duda cabe sobre el hecho de que la denominada *segunda residencia* (chalet, apartamento, etc. utilizados habitualmente por la familia) constituye una prolongación en el espacio de la vivienda familiar (así lo ha visto la jurisprudencia); ahora bien, ¿qué sucede con la vivienda sólo de verano, o la ocupada sólo por algún miembro de la familia, o la que fuera antes vivienda habitual? En todas concurriría la circunstancia de poder volver a ser hogar familiar. Además, de esta previsión no se deduce directamente ninguna consecuencia sancionadora: ¿qué sucede si esa cualidad no se anota en el documento? Dicho supuesto no está incluido entre las causas de anulabilidad del art. 18 LREMV. El último inciso del art. 16.2 LREMV exige que el



consentimiento del cónyuge no titular figure en el mismo documento en el que se realiza el acto de disposición sobre la vivienda habitual.

Los apartados 3 y 4 del art. 16 LREMV, a imagen del Derecho catalán, recogen las condiciones del consentimiento judicial supletorio. En primer lugar, el prestado por la autoridad judicial, en el “caso de negativa sin justa causa” o “incapacidad para prestarlo”, siempre ponderando el interés de la familia o cualquier otra justa causa (art. 16.3 LREMV). El segundo párrafo de este mismo precepto, dejando abiertas otras posibilidades, especifica que siempre se considerará la existencia de justa causa para denegar el consentimiento al acto dispositivo “cuando convivan en el hogar familiar los hijos comunes”. En segundo lugar, el art. 16.4 LREMV faculta al juez a prestar el consentimiento, incluso cuando se alegan por el cónyuge no titular las circunstancias antes expresadas (convivencia de hijos comunes y otras justificadas), en el supuesto de que aprecie “un interés familiar superior”.

El acto de disposición sobre la vivienda habitual, realizado por el cónyuge titular sin consentimiento del otro cónyuge o sin autorización judicial, podrá ser anulado a instancias del otro cónyuge (art. 17.1 LREMV). Conviene tener en cuenta que cuando los bienes pertenecen a uno sólo de los cónyuges, lo que se precisa en sentido estricto para poder disponer sobre ellos es el *asentimiento* del otro cónyuge. El asentimiento, a diferencia del consentimiento, no es un requisito constitutivo de la validez del negocio, sino un requisito de eficacia, una *condicio iuris*, pero que no convierte a ese cónyuge en parte del negocio. La falta de este asentimiento convierte el negocio en anulable, es decir, puede ratificarse con posterioridad ese asentimiento y dotarlo de plena eficacia. Cuando los bienes (vivienda habitual o mobiliario) pertenecen a ambos cónyuges, por ser comunes o gananciales, entonces la facultad de disposición pertenece a ambos conjuntamente y son ambos los que necesariamente han de consentir en el negocio de que se trate para su validez.

Pero este no es el supuesto contemplado aquí. En efecto, cuando se trata de la vivienda habitual, aunque su titularidad pertenezca sólo a uno de los cónyuges, para disponer sobre ella se requiere el consentimiento expreso del otro o, en su caso, la autorización judicial. Si este consentimiento no se ha prestado, el acto estará afectado de anulabilidad. Por otra parte, el art. 17.1 LREMV alude exclusivamente al cónyuge no titular que no ha prestado consentimiento como facultado para incoar la anulabilidad del acto dispositivo, pero no alude a los herederos, a diferencia de lo dispuesto por el art. 1.322 CC, por lo que debemos entender que estos están implícitamente privados de legitimación para entablar la acción de anulabilidad.

En cuanto al plazo para entablar la acción de anulabilidad, la Ley 8/2009 modificó el texto del art. 17.2 LREMV limitándose a consignar que el régimen de caducidad de dicha acción se regirá por lo dispuesto en el Código civil. En su redacción originaria, la acción caducaba en el plazo de 4 años. Este plazo puede seguir manteniéndose en la actualidad, puesto que es el que está previsto en el art. 1.301 CC. Además, la antigua redacción del art. 17.2 determinaba también que el plazo comenzaba a contar desde la inscripción del acto en el Registro de la Propiedad, salvo que el cónyuge no titular acreditara su falta de conocimiento del acto, en cuyo caso se estaría a la fecha de conocimiento real. Estos criterios son los que actualmente recoge el art. 9 CFC. Con ellos el



legislador valenciano se apartaba del art. 1.301 CC que, junto al conocimiento del cónyuge, dispone el de la disolución de la sociedad conyugal o del matrimonio. La LREMV optaba por el criterio formal de la inscripción del acto, que como se ha señalado, generaba algunos problemas: no incluía la disposición sobre el mobiliario de la vivienda, que no es inscribible y lógicamente no afectaba a los actos de disposición que no se hubieran inscrito. En estos casos, la LREMV establecía el criterio de la fecha de conocimiento real del acto de disposición, que es el que actualmente rige en este ámbito, por la remisión que hace el art. 17.2 LREMV, tras la reforma de la Ley 8/2009, al Código civil (debe leerse art.1.301 CC, que lo considera como complementario de la disolución de la sociedad conyugal o matrimonio).

Caso de no ser posible la anulación del acto dispositivo, el art. 18.2 LREMV establece una medida coherente con la especial protección del hogar familiar: *“el cónyuge titular podrá exigir judicialmente que las cantidades obtenidas por el cónyuge que dispuso del inmueble sin su consentimiento se destinen a la adquisición de una vivienda habitual suficiente para la familia y de características análogas a la dispuesta, pudiendo solicitar también las cautelas pertinentes para la reinversión de los bienes privativos del cónyuge disponente”*. Puede que esta medida haya querido responder a la intensa crítica a la que viene sometiéndose el art. 1.320.II CC. En efecto, no parece muy coherente que se exija el consentimiento o asentimiento del otro cónyuge, bajo amenaza de anulabilidad y luego se exceptúe de ella al adquirente de buena fe. De ahí que el legislador valenciano haya establecido un modo de paliar esta incoherencia otorgando un derecho equivalente al cónyuge preterido. Aunque algunos lo consideren insuficiente (premio de consolación) por el trastorno irreparable que supone cambiar de vivienda, especialmente para los hijos o mayores, y estimen que cuando se llega a invocar esta medida el matrimonio está en vías de disolución, la realidad es que la LREMV ha hecho frente a la reparación de una situación injusta para uno de los cónyuges de la única manera posible (Vid. M.L. ATIENZA, “La vivienda habitual de la familia” cit., pág. 164-171).

El art. 18.3 LREMV, va más allá y completa la medida anterior estableciendo incluso la posible responsabilidad por “daños y perjuicios irrogados a la familia” como consecuencia del negocio realizado por el cónyuge disponente, con independencia del derecho de reinversión que proceda. En este caso, puesto que se habla de daños a la “familia” cabe afirmar que están legitimados para exigir el resarcimiento también los hijos. Y es lógico que así sea porque el daño no sólo se inflige al otro cónyuge sino también a los hijos (y a estos de manera particular). Junto a esto, también debemos señalar que se está haciendo referencia a los daños que sean consecuencia “directa” del negocio dispositivo no anulable.

Finalmente, debemos aludir al silencio del art. 18 LREMV sobre los bienes muebles de uso ordinario de la familia. Aunque cabría teóricamente discutir si se trata o no de una omisión consciente, el hecho es que deben quedar claramente excluidos del tratamiento aquí expuesto. Resultaría muy forzada una interpretación extensiva del precepto ya que no parece adecuado ni razonable aplicar la misma gravedad que justifica la medida en el caso de enajenación de la vivienda familiar que en el de cualquier objeto que se encuentre en ella por mucho uso o valor afectivo que se le pueda otorgar.



El art. 16.2 LREMV, a imagen del art. 1.318-2º CC, establece una protección para el adquirente de buena fe: “La manifestación errónea o falsa del disponente (sobre el carácter de vivienda habitual), no perjudica a tercero de buena fe, siempre que se adquiriera en las condiciones del art. 18.1 de la presente Ley” (inscripción en el Registro e ignorancia invencible). En este sentido, el art. 18.1 LREMV ratifica que la nulidad de la disposición no alcanza al adquirente de buena fe y título oneroso al que no se informó o se engañó sobre la condición del inmueble, siempre que éste lo haya inscrito el Registro de la Propiedad. La especificación de la buena fe que hace el último inciso del texto (“que no conozca o que razonablemente no pueda conocer el carácter del inmueble como vivienda habitual de la familia”) resulta superflua por constituir doctrina común de la materia. En estos casos la falta de asentimiento o de autorización judicial no invalidan el negocio.

De modo paralelo a lo establecido por el art. 1.321 CC, el art. 19.1 LREMV dispone: “*Al fallecimiento de uno de los cónyuges, se adjudicarán al sobreviviente los bienes que constituyen el ajuar doméstico de la vivienda habitual común de los cónyuges por derecho de predetracción, por lo que no se computarán en el haber hereditario. No se incluyen en este derecho de predetracción los objetos de extraordinario valor en función del caudal relicto por el causante y del nivel de vida del matrimonio*”. Aunque el precepto no especifica qué bienes constituyen el ajuar, debemos acudir al art. 1.321 CC (ropas mobiliario y enseres de la vivienda habitual) y a la exclusión que hace el propio artículo 19.1 LREMV atendiendo a dos parámetros: caudal relicto y nivel de vida de la familia. Además, puesto que no se especifica el carácter de estos bienes, resulta indiferente que sean comunes o privativos.

El art. 19.2 LREMV, algo extemporáneamente, introduce la presunción de que los bienes constitutivos del ajuar doméstico de la vivienda habitual pertenecen a ambos cónyuges por mitad y en pro indiviso. No obstante, el derecho rige cualquiera que sea el régimen matrimonial y cualquiera que sea la titularidad de los bienes del ajuar (privativos, gananciales o comunes). No se trata de una atribución a título hereditario, ni estos bienes forman parte de la herencia del premuerto aunque le pertenecieran en vida. Tampoco influyen en la fijación de la cuota viudal usufructuaria del supérstite. El art. 19.3 LREMV establece una novedosa pero oportuna excepción a este derecho de predetracción: el caso de que el fallecimiento se deba a violencia doméstica ejercida por el supérstite y que éste haya sido condenado por muerte dolosa en sentencia firme.

Para los casos de nulidad, separación o divorcio, el art. 20 LREMV vincula la atribución preferente del ajuar doméstico al cónyuge al que se haya atribuido judicialmente la vivienda familiar, sin perjuicio de que se acuerde por ambos otra cosa en el convenio regulador.

Finalmente, el capítulo III se cierra con una disposición sucesoria relativa al derecho de preferente adjudicación del uso la vivienda habitual de la familia al cónyuge supérstite, cuando éste no tuviera su titularidad o fuera compartida con el fallecido (art. 21.1 LREMV). Estamos ante una norma de carácter sucesorio que se introduce en la regulación del régimen jurídico de la vivienda habitual. También aquí se prevé la excepción ya consignada en el art. 19.2 LREMV, para el caso de que el fallecimiento haya sido causado por violencia doméstica cometida por el supérstite y hubiera



sido condenado por sentencia firme. Añadiéndose también en este supuesto el posible concurso de otras causas de indignidad para suceder o para la desheredación (art. 21.2 LREMV).

#### 4.4. LA “CARTA DE NUPCIAS” O CAPITULACIONES MATRIMONIALES

La denominación “carta de nupcias” ha sido otra de las incorporaciones novedosas de la LREMV y de su permanente voluntad de conexión con el antiguo Derecho foral, aunque en ningún caso pretende configurar un nuevo instituto; al contrario, el legislador valenciano la ha identificado expresamente con las capitulaciones utilizando ambos términos conjuntamente en todo el articulado (Vid. R. MOLINER, “La libertad pacticia en la Ley 10/2007 de Régimen económico matrimonial valenciano”, *RVEA* 51 (2008): pág. 203-227 y C. SAIZ, “La carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales”, en *El régimen económico matrimonial de la Comunidad Valenciana*, cit., pág. 187-222). A su regulación específica dedica el capítulo IV de la ley (arts. 22-30 LREMV), aunque el presupuesto lo encontramos en el art. 4 LREMV, (ubicado dentro de las disposiciones generales), al establecer que “*el régimen económico matrimonial valenciano (...) se acordará por los cónyuges con total y entera libertad civil en la carta de nupcias que otorguen a ese efecto sin otras limitaciones que las establecidas en esta ley, anteriormente al matrimonio, o bien con posterioridad, constante el mismo*”.

Como puede apreciarse, se trata de un principio general, paralelo a los establecidos en el art. 1.315 del Código civil y los correspondientes de los Derechos catalán y aragonés, pero cuya contundencia y rotundidad llama un poco la atención. Es comprensible el deseo de subrayar la libertad contractual de los otorgantes de capitulaciones (porque no estamos ante un régimen de mera elección entre los legalmente previstos en el ordenamiento civil común), pero en ese loable empeño la rotundidad de la expresión utilizada –“*se acordara... con total y entera libertad civil*”– presenta como imperativo lo que, en realidad, no puede serlo. Y es que, de la firmeza de esa redacción, podría deducirse la “obligatoriedad” de que los cónyuges o (futuros cónyuges) acuerden necesariamente un régimen económico determinado en capitulaciones. Lo que no es cierto, obviamente: se trata de una libertad no de una exigencia. De ahí que hubiera sido conveniente introducir un “*podrán acordar*” en la redacción, ya que los otorgantes también pueden acogerse a uno de los previstos en el Código civil (D.F. *Tercera*) o no pactar nada (en cuyo caso se les aplicará el supletorio).

Por otra parte, aunque el texto alude sólo a la presente ley como limitación a la capacidad pacticia, esta alusión debe completarse con la segunda parte del art. 25 LREMV que señala los tres límites previstos por el art. 1.328 CC a las estipulaciones que pretendan formar parte de una carta de nupcias: “...los que establece esta ley, lo que resulte de las buenas costumbres y lo que imponga la absoluta igualdad de derechos y obligaciones entre los consortes dentro de su matrimonio”.

Con relación a la capacidad, salvo las excepciones habituales indicadas, para cualquiera de los intervinientes en las capitulaciones, sean cónyuges o terceros, ésta debe establecerse conforme a las reglas generales en materia de contratación. Sin embargo, para el menor emancipado, a diferencia



de lo que sucede en el Derecho común (el art. 1.329 CC exige para otorgar capitulaciones el concurso y consentimiento de padres o tutor, salvo que se limite a pactar el régimen de separación o participación), la LREMV le habilita para hacerlo sin ese concurso ni consentimiento, salvo que pretenda formalizar uno de los actos contemplados en los art. 22 y 23 LREMV (otorgar derechos sobre determinados bienes, enajenar o gravar esos bienes o se le imponga modo o contraprestación sobre ellos). El art. 24 LREMV somete la “posibilidad” de que el incapacitado otorgue eficazmente carta de nupcias a lo que resulte de la sentencia de incapacitación.

El art. 25 LREMV distingue lo que doctrinalmente se denomina el “contenido típico” (el régimen económico matrimonial) y el posible “contenido atípico” de las capitulaciones (cualesquiera otros pactos de naturaleza patrimonial o personal). Esto concede a los otorgantes una amplísima potestad. En cualquier momento los otorgantes pueden *instituir* el régimen patrimonial que deseen y pueden *sustituir* un régimen económico-matrimonial por otro distinto. En cualquiera de ambos casos, cuentan con la más amplia libertad al respecto (pueden crear *ex novo* un régimen peculiar para ambos; pueden remitirse a uno de los legalmente existentes en el Código civil o en otros derechos autonómicos o, incluso, extranjeros; o pueden limitarse al modificar algún aspecto de uno de esos regímenes si lo eligen).

Podrían llegar a pactar en la carta de nupcias la exclusión del régimen supletorio que les sería aplicable y no establecer ninguno por el que quieran regirse. La segunda parte del artículo 25 LREMV recoge el posible contenido atípico de las capitulaciones: “cualesquiera otros pactos de naturaleza patrimonial o personal entre los cónyuges o a favor de ellos, de sus hijos nacidos o por nacer, ya para que produzcan efectos durante el matrimonio o incluso después de la disolución del mismo, sin más límites que los que establece esta ley, lo que resulte de las buenas costumbres y lo que imponga la absoluta igualdad de derechos y obligaciones entre los consortes dentro de su matrimonio”.

El precepto incorpora dos elementos importantes y novedosos en este ámbito. En primer lugar, alude al *nasciturus* como sujeto destinatario de pactos; lo cual, aun siendo lógico y regulado (art. 29 CC) no suele ser objeto frecuente de reconocimiento legislativo expreso, en punto a lo que le favorece. Pero, aún va más allá, porque reconoce la posibilidad de establecer pactos a favor del *concepturus*, algo sin duda singular y relevante en este tipo de legislaciones. En segundo lugar, alude a la posibilidad de pactar determinadas cuestiones para que produzcan efectos después de la *disolución* del matrimonio; es decir, una especie de plantilla (o documento pormenorizado) del hipotético convenio regulador con ocasión del divorcio. Con esto, el alcance de la carta de nupcias se universaliza, pudiéndose regular todo tipo de cuestiones personales y patrimoniales desde antes de la celebración del matrimonio hasta después de su disolución. Ante esto no cabe sino reconocer el enorme poder de tal documento. Cabe la posibilidad de que los cónyuges otorguen capitulaciones cuyo contenido se limite al que hemos denominado “atípico”, sin llevar a cabo determinación alguna relativa al régimen económico del matrimonio propiamente dicho. En tal caso, el régimen económico-matrimonial que les será aplicable, de acuerdo con el art. 6 y el art. 44 LREMV, será el sistema legal establecido como supletorio de separación de bienes.



El art. 26.1 LREMV establece que la carta de nupcias se podrá otorgar antes o después del matrimonio, pero estableciendo sobre ellas una condición suspensiva: “*sólo producirá efectos una vez que se contraiga*”. No es una condición de *validez* sino una condición *suspensiva*: únicamente dilata y remite el momento de producción de sus efectos al acto de contraer matrimonio, pero la validez de lo estipulado en la carta de nupcias es absoluta desde el momento en que se otorgaron. Se echa en falta la previsión del Derecho común, estableciendo el plazo máximo de un año entre el momento del otorgamiento y el del matrimonio (art. 1.334 CC). Porque, en efecto, no parece razonable que a tales compromisos se les otorgue una validez *sine die* (entre otras cosas porque las circunstancias actuales cambian con enorme celeridad y el plazo de una año es más que suficiente para presumir que si la intención de contraer permanece, se deba revisar o ratificar el pacto nupcial acordado).

El art. 27.1 LREMV establece el requisito formal básico: la carta de nupcias debe otorgarse en *escritura pública*. El n.2 del artículo 27, modificado por la Ley 8/2009, realiza una remisión genérica a “lo dispuesto en la legislación del Estado” para la oponibilidad a terceros de lo estipulado en la carta de nupcias.

Fiel al principio de libertad capitular de los cónyuges, el art. 26.2 LREMV dispone: “*Igualmente, la carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales se podrá modificar, en todo o en parte, por las mismas personas que constituyeron el derecho, deber, función o facultad, personal o patrimonial, cuya modificación se pretenda, sin perjuicio de los derechos adquiridos por los terceros de buena fe antes de la publicidad registral de dicha modificación o del momento de su efectivo conocimiento si este fue anterior*”. La norma no se está refiriendo a los cónyuges, sino a los terceros que hubieren intervenido en el pasado, realizando atribuciones patrimoniales o pactos sucesorios a favor de los cónyuges. Ahora bien, la norma paralela vigente en el derecho común (art. 1.331 CC), perfila este supuesto estableciendo una precisión importante que no contempla el art. 26.2 LREMV: que esos terceros estén vivos (en efecto, de la literalidad del precepto podría deducirse que si alguno ya ha muerto, la carta de nupcias es inmodificable). Como tal posibilidad parece descabellada, habrá que concluir suponiendo aplicable supletoriamente en este caso, lo estipulado por el Código civil. La regla de la protección de terceros, resulta reiterativa puesto que ya se establece expresamente y con la misma redacción en el art. 5.2 LREMV.

El art. 28 LREMV recoge la doctrina común en materia de ineficacia de capitulaciones: no puede haber pacto nupcial si no hay nupcias o si el matrimonio se ha disuelto. El n.2 del art. 28 LREMV contiene una complicada regla, relativa a la salvaguarda de derechos de los hijos o de terceros en caso de nulidad separación o divorcio. No habiendo todavía un derecho sucesorio valenciano, todas estas previsiones resultan algo superfluas. Los supuestos de nulidad se completan con la remisión realizada en el art. 28.3 LREMV a las normas generales de la nulidad o ineficacia de los contratos.

El art. 29 LREMV aborda las consecuencias que se derivan de la ineficacia capitular frente a terceros que hayan constituido derechos a favor de los cónyuges en la carta de nupcias. La principal de esas consecuencias es, obviamente, la extinción de esos derechos cuando la ineficacia



sobreviene por la nulidad, separación o divorcio, dado que se presume que tales actos se otorgaron en razón del matrimonio. Cuando cabe concebir en ellos una causa jurídica distinta y una compatibilidad con la nueva situación de los beneficiarios, pueden mantenerse (art. 29.1). No parece fácil que pueda verificarse esta salvedad. Por el contrario, los derechos constituidos en la carta de nupcias por terceros a favor de los hijos (presentes o futuros) de los cónyuges no se extinguirán por el sólo hecho de la nulidad, separación o divorcio, a menos que su mantenimiento sea incompatible con la nueva situación.

#### 4.5. LA ‘GERMANÍA’ O SOCIEDAD VALENCIANA DE GANANCIALES

La institución de la *germanía* constituye la novedad más relevante de la LREMV y de su pretendida conexión con el Derecho foral histórico valenciano (vid. M.D. MAS, “La Germanía”, en *El régimen económico matrimonial de la Comunidad Valenciana*, cit., pág. 273-396). En efecto, aunque no fue el sistema más utilizado en el antiguo Reino de Valencia (lo fue el de separación de bienes, suavizado con el sistema dotal -*Furs*, V, 4, 8-), el Derecho foral valenciano contempló el régimen de *germanía*, consistente en un contrato voluntario que debía pactarse en capitulaciones, por el que todos los bienes que los cónyuges poseían antes de contraer matrimonio y los que adquirirían después, se hacían comunes y se dividían por mitad, tras el pago de las deudas, al disolverse la sociedad conyugal (*Furs*, VI, 6, 10). Este régimen era practicado por los mozárabes de la ciudad antes de la reconquista y luego continuó practicándose. Se realizaba básicamente entre campesinos y artesanos puesto que la esposa aportaba también su trabajo en los campos y talleres, generando una colaboración equivalente a la del marido a efectos patrimoniales. No obstante, en la práctica no se formalizaron muchos contratos matrimoniales de *germanía* durante los siglos XVI-XVII. Esto indica que dicho régimen fue exclusivo de algunos sectores, dado que el sistema dotal era el propio del reino y el que acababa imponiéndose por adaptarse mejor a las circunstancias de la sociedad valenciana de la época.

La actual regulación de la germanía en el Título II de la LREMV (arts. 38-43), pretende responder a lo que fue esa institución foral aunque, posiblemente, adolezca de escasa entidad real más allá de su significación histórica. A ello contribuye su articulación como régimen esencialmente voluntario; es decir, sin que se aplique específicamente a ningún supuesto por disposición legal y sin que se establezca como supletorio en ningún caso.

“La germanía es una comunidad conjunta o en mano común de bienes, pactada entre los esposos en carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales, antes de contraer matrimonio, con ocasión de éste, o bien en cualquier momento con posterioridad, modificando o complementando aquellas”. Además este carácter agermanado se puede hacer constar en el documento público de su adquisición, sin necesidad de otorgar o modificar la carta de nupcias (art. 38.1 LREMV). Esto no significa otra cosa que los esposos pueden decidir, en cualquier momento, constituir con determinados bienes una comunidad pro indiviso que, como el resto de los bienes del matrimonio, estará principalmente afecta al levantamiento de las cargas del matrimonio (art. 38.2 LREMV). Al respecto, la Resolución de la DGRN de 23 de mayo de 2013 ha precisado que el agermanamiento de un bien exige expresar la causa por la cual esto se realiza (si es onerosa o gratuita).



La *germanía* puede comprender todos, varios o uno sólo de los bienes de los esposos y su composición puede modificarse libremente durante su vigencia, aportando o excluyendo bienes de ella (art. 39 LREMV). Puesto que no se ha previsto una norma equiparable al art. 1.361 CC que dote a la germanía de una *vis atractiva* equiparable a la que tiene la sociedad de gananciales, no cabe suponer la presunción legal de *agermanamiento* de un bien cuando no se pueda determinar su titularidad. De ahí que tal situación se resolverá acudiendo a la norma del art. 46 LREMV, salvo que se haya pactado otra cosa en carta de nupcias.

De acuerdo con la *Disposición Adicional* única de la Ley, los bienes aportados a la germanía y los que resulten de su liquidación (total o parcial) quedarán exentos del impuesto de transmisiones patrimoniales en lo que dependa de la Generalitat.

Los actos de administración y disposición de los bienes agermanados requieren el consentimiento de ambos cónyuges, no obstante, la ley permite el apoderamiento recíproco (art. 40.1 LREMV). Cabe también la ratificación con efectos retroactivos por parte de un cónyuge de los actos realizados por el otro (art. 40.2 LREMV). En caso de negativa de alguno a prestar el consentimiento, cabe instar el consentimiento judicial supletorio ponderando el interés de la familia y las ventajas económicas del negocio proyectado en sí mismo (art. 41.1 LREMV). También el cónyuge que no preste el consentimiento para el negocio puede demandar judicialmente su nulidad y solicitar la anotación preventiva de la demanda si afecta a bienes inmuebles, o las medidas cautelares pertinentes si afecta a bienes de otra naturaleza (art. 41.2 LREMV).

La germanía se extingue por acuerdo mutuo de los cónyuges, y por la disolución (incluida la muerte), separación o nulidad del matrimonio, aunque cabe el pacto de continuación en mano común o por cuotas, entre los antiguos esposos, o entre el supérstite y los herederos del otro (art. 42.1 LREMV). Al igual que si se tratara de gananciales, de las deudas privativas (el texto dice “particulares”) responde primeramente el patrimonio privativo, y a falta de bienes con este carácter, responderán los bienes agermanados (art. 42.2 LREMV).

La división de los bienes agermanados entre los cónyuges o entre el sobreviviente y los herederos del premuerto (pagadas las deudas y las cargas de matrimonio), que se hará por mitad entre ellos cuando se disuelva la *germanía* (o fallezca uno de los cónyuges), aunque también cabe la liquidación atribuyendo a un cónyuge (o al sobreviviente) el usufructo vitalicio de los bienes y al otro (o a sus herederos) la nuda propiedad (art. 43 LREMV) Si al disolverse la *germanía*, los cónyuges no someten los bienes agermanados a un nuevo régimen económico, se entenderá que cada uno tiene la propiedad de los que le resulten adjudicados (art. 42.3 LREMV).

#### 4.6. CONTRIBUCIÓN AL LEVANTAMIENTO DE CARGAS Y VALORACIÓN DEL TRABAJO DOMÉSTICO

No considero relevante extenderme aquí sobre algo que poco aporta en relación con la doctrina general del levantamiento de cargas (Sobre esta cuestión ver el excelente trabajo de L. HIGUERA, “Las cargas del matrimonio en la LREMV”, cit., pág. 251-279, del que tomamos buena parte de nuestras reflexiones. También ha realizado un extenso desarrollo del tema M. J.



MONFORT, “El levantamiento de las cargas del matrimonio” en *El régimen económico matrimonial valenciano*, cit., pág. 89-130). Me limitaré a reproducir el modo en que han sido recogidos por la LREMV, para detenerme sólo en aquello que sí constituye una importante novedad establecida en el art. 12 de la ley: la valoración del trabajo doméstico como contribución al levantamiento de dichas cargas.

El art. 8.1 LREMV recoge la obligación de los cónyuges de contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio, con independencia de cuál sea su régimen económico matrimonial. Esta obligación reviste un carácter imperativo, ya que está anclada en el principio rector básico de la igualdad de los cónyuges, motivo por el cual ninguno de ambos puede ser excluido de ella en la carta de nupcias.

Junto a la expresa obligación de contribuir, debe señalarse la implícita obligación de hacerlo de manera equitativa, como consecuencia del principio de igualdad establecido como presupuesto de toda esta regulación (art. 3 LREMV) y exigido por los arts. 14 y 32.1 de la Constitución. Este principio de igualdad comporta las siguientes consecuencias: a) la nulidad del pacto que supusiera la exención de alguno de los cónyuges de la obligación de contribuir (la libertad de pactos consagrada expresamente por la ley está limitada por el principio constitucional de igualdad); b) la proporcionalidad en la contribución, siendo libre la determinación del modo y la cuantía que corresponde a cada uno; c) la exigencia de admitir el trabajo doméstico como una forma de contribución (lo contrario supondría en multitud de casos excluir *de facto* la contribución de uno de los cónyuges (lo que contradiría el ya mencionado principio de igualdad). En coherencia con estas consecuencias se estructura el resto de las previsiones de este precepto.

De acuerdo con el art. 8.1 LREMV, únicamente los cónyuges están obligados a levantar las cargas de la familia. No se impone obligación alguna a los hijos o los ascendientes que convivan con ellos. En esto el legislador valenciano se ha separado de las últimas tendencias. Cabe pensar que se trata más bien de un olvido que de una opción, porque de la Exposición de Motivos y del articulado no se deduce ningún criterio que justifique excluir a estas personas del deber de contribuir. Hubiera sido conveniente delimitar esta obligación en la línea de la referencia del Derecho catalán a la equidad (vid. art. 231-6.2 y 231-6.3 CCCat).

“La forma y la medida en que cada cónyuge contribuirá al levantamiento de las cargas del matrimonio será la que resulte del acuerdo entre los dos” (art. 8.2 LREMV). En defecto de pacto (algo que suele ser habitual) contribuirán ambos proporcionalmente a sus rentas y patrimonios (art. 8.2 LREMV). Los bienes agermanados (que son aquellos a los que expresamente se les ha otorgado el carácter de comunes en el caso de regir la separación de bienes) y las donaciones por razón de matrimonio, están especialmente afectos a dicho levantamiento (art. 8.3 LREMV).

El primer párrafo del art. 9 de la LREMV, define el concepto de cargas del matrimonio del siguiente modo: “los (gastos) necesarios para el mantenimiento de la familia, adecuados a los usos y nivel de la vida familiar”. Este concepto normativo tiene mayor alcance que el de “*necesidades ordinarias de la familia*” contenido en el art. 1.319 CC (asume así el criterio jurisprudencial y



doctrinal mayoritario) y está inspirado sustancialmente en el art. 1.362-1 CC y en el art. 231-5 CCCat que le sirve de modelo. Con ocasión de la determinación de los gastos personales, el art. 9.1 LERMV –al que se remite también el 9.2- incluye dentro del círculo familiar a las siguientes personas: 1) los cónyuges; 2) los hijos comunes; 3) los hijos no comunes que convivan con el matrimonio; 4) los hijos discapacitados, sin indicación especial de convivencia, y sin distinción entre comunes y no comunes; y 5) los ascendientes, convivientes o no con la familia, que sean dependientes desde el punto de vista económico y/o asistencial.

Con relación a los hijos, el precepto no deja claro si el requisito de la convivencia familiar es exigible sólo a los no comunes o también a los que son de ambos. Parece razonable entender que la convivencia es sólo exigible a los primeros, puesto que la obligación alimenticia pesa sobre ambos cónyuges, convivan o no con el hijo común (art. 154 CC), y esa obligación forma parte de las cargas de matrimonio (art. 9.1 LERMV). Otra cosa es que la no convivencia implique una emancipación de hecho (art. 319 CC), cuyas circunstancias determinen la extinción de la obligación alimenticia de los padres (art. 154.1º *a contrario* CC). Conviene recordar, además, que la no convivencia puede venir impuesta por resolución judicial o por otra justa causa (art. 149 CC). Los hijos no comunes sólo se consideran, a estos efectos, integrantes de la familia cuando conviven con ella y mientras esta convivencia dura.

El art. 11.1 LERMV se ocupa de la protección de terceros y establece que de los actos de un cónyuge dirigidos a satisfacer las “*necesidades ordinarias de la familia*” responderán frente a terceros, “*en primer lugar y solidariamente*”, los bienes del cónyuge que contrajo la deuda, los bienes agermanados y, en su caso, las donaciones por razón del matrimonio y, sólo subsidiariamente, los del otro cónyuge. Este artículo reproduce lo establecido por el art. 1.319 CC e incurre en su misma ambigüedad. El apartado 2 del art. 11 LERMV remite a las relaciones internas entre los cónyuges el restablecimiento del equilibrio patrimonial. Para ello configura un ajuste interno de cuentas, en forma de un “derecho a reembolso” frente al otro por parte del que haya satisfecho más cantidad de la que le correspondía.

Pero, como hemos anunciado, la novedad relevante en este ámbito aparece en los arts. 12-15 LERMV, al regular una modalidad específica de contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio: el “*trabajo para la casa*”, la línea de otras legislaciones. Se establece con carácter imperativo (“*será considerado*”), excluyendo, por tanto, el pacto en contrario. La estructura de esa regulación incluye tres ámbitos: el trabajo doméstico, la atención a las personas que forman la familia y la participación insuficientemente remunerada o sin retribución de un cónyuge en las actividades del otro. En estos supuestos, especialmente en los dos primeros, debemos diferenciar la asunción compartida (en mayor o menor medida) de los deberes a los que se refiere el nuevo art. 68 CC, con la atención *específica* que excluye –aunque sea transitoria o parcialmente- la realización de actividades económicas retribuidas (impliquen o no inserción en el mercado laboral). Parece claro que el precepto se refiere a esto último.

Con relación a si el *trabajo para la casa* debe tener o no un carácter exclusivo (“*ama de casa*”) se ha producido jurisprudencia en ambos sentidos, al amparo del art. 1.438 CC. Hay motivos



para sostener que no debe entenderse en clave de exclusividad. Basta que sea suficientemente relevante en comparación con el del otro cónyuge y que implique una efectiva pérdida de oportunidades o genere un sacrificio personal claramente individualizado (la llamada “segunda jornada”). Por el contrario, la existencia de algún tipo de servicio doméstico, sufragado conjuntamente por los esposos, podría eliminar o reducir la contribución por este capítulo, aunque uno de los cónyuges no desarrolle actividades retribuidas. La atención especial a personas de la familia ha de entenderse referida a las mismas que son susceptibles de generar carga familiar, y en sus mismas circunstancias (aunque la redacción del art. 9.2 LREMV no coincida con la del 12.2 LREMV ya que, por ejemplo, se omite en éste al cónyuge y aparecen incluidos los hijos no comunes que convivan en su propio hogar, pero en régimen de dependencia del matrimonio, lo cual no parece muy justificado).

La colaboración en las actividades del otro cónyuge ha de englobar las no retribuidas y las retribuidas insuficientemente, atendiendo a criterios objetivos de mercado. Y en todo caso ha de exigirse una cierta permanencia, por lo que debe entenderse excluida la colaboración ocasional, que no sería una modalidad de contribución al levantamiento de cargas, sino expresión del deber de mutua ayuda del art. 67 CC.

La obligación de compensar estos trabajos al tiempo de la disolución del régimen económico matrimonial, establecida por el art. 13.2 LREMV, suscita una cierta dificultad interpretativa. Al respecto hay dos posiciones doctrinales y jurisprudenciales. Una primera posición sostiene que la obligación de compensar sólo procederá cuando el trabajo para la casa constituya un exceso de contribución al sostenimiento de las cargas por parte del que lo aporta y, por lo tanto, cuando se produzca un desequilibrio injusto de patrimonios al tiempo de la disolución. Este es el criterio seguido por el Derecho catalán (art. 232-5.1 CCCat), que utiliza el trabajo para la casa no como objeto de compensación, sino como presupuesto para que pueda valorarse el carácter justo o injusto del desequilibrio de patrimonios, siendo esto último lo que se compensa.

La otra posición, que consideramos más acertada, entiende que debe compensarse siempre, porque cuando un cónyuge colabora al sostenimiento de la familia con el trabajo para la casa (sea en exclusiva o compatibilizado con otra actividad profesional de mayor o menor dedicación), se presume que no ha tenido la posibilidad de acceder al mercado laboral o de mejorar en su carrera profesional y eso le genera siempre un claro perjuicio frente al otro. Así lo sostuvo, en su momento, la SAP de Valencia de 11 de julio de 2000. Esta posición suele criticarse por resultar el trabajo para la casa incompatible con el carácter consuntivo y solutorio de la contribución al sostenimiento de las cargas –cumplimiento de una obligación– con la idea de anticipo o aportación, generador de una especie de derecho de crédito, subyacente en su futura compensación. Se afirma, además, que esto produciría una discriminación del cónyuge que aporta a los gastos familiares los rendimientos de su trabajo remunerado fuera del hogar, el cual no genera ningún derecho de compensación.

Con mayor razón cabe aplicar este planteamiento al caso de que la aportación se realice mediante colaboración en la actividad empresarial o profesional del otro cónyuge, si no está retribuida o lo está insuficientemente, puesto que en ese caso se produciría un evidente



enriquecimiento injusto. Esta es la posición sostenida por la STS de 14 de julio de 2011 que, si bien exige que se haya contribuido al sostenimiento de las cargas sólo con el trabajo para la casa, excluye que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge (FJ Quinto y Fallo 3º).

La valoración y la compensación del trabajo para la casa es, en principio, aplicable a todos los regímenes (así se deduce del art. 14.1 *a contrario* y de su ubicación en el Título I relativo a Disposiciones comunes), aunque sólo tenga sentido para el de separación.

La naturaleza del derecho lo hace compatible con la pensión compensatoria. Así lo declara expresamente el art. 14.2 LREMV. La interpretación jurisprudencial del art. 1.438 CC ha aceptado la compatibilidad de ambas figuras, sosteniendo que la pensión compensatoria responde al desequilibrio que se crea de cara al futuro por una pluralidad de factores concurrentes durante el matrimonio, en tanto que la compensación del trabajo para el hogar responde a una situación pasada que depende sustancialmente de un único factor: la dedicación exclusiva o preferente al mismo.

Como excepción al deber de compensación –no a la calificación del trabajo como contribución al levantamiento de cargas– el art. 14.1 LREMV establece que la misma “*no tendrá lugar cuando, de otra forma, el cónyuge con derecho a ella haya obtenido ventajas patrimoniales equiparables a tal compensación, como consecuencia precisamente del régimen económico que ordenó su matrimonio*”. Esta regla trata de coordinar la indemnización del trabajo para la casa con los regímenes comunitarios o de participación.

El art. 13.1 LREM, a falta de acuerdo entre las partes y de la posible ponderación judicial, determina unos criterios orientadores mínimos sobre los que ha de fundarse la ponderación judicial. El precepto, con todo, supone un esfuerzo de concreción normativa frente a los arts. 1.438 CC y 232-5 CCCat, que remiten la cuantificación al libre arbitrio judicial. Lo que se pretende decir es que, a falta de pacto, el criterio de compensación no puede ser arbitrario, sino que deberá estar fundado en las concretas circunstancias del caso: por eso, aunque haya varios, resultará de aplicación sólo uno de ellos, que determinará el valor mínimo del trabajo desarrollado. Ese control de la discrecionalidad parece referido sólo a la autoridad judicial, sin que resulte limitativo del posible pacto entre los cónyuges.

El art. 13.2 LREMV establece que la compensación se realizará “al tiempo de la disolución del régimen económico matrimonial”. La expresión es confusa, sobre todo por su ubicación en el régimen primario: ¿se refiere a disolución del régimen económico matrimonial por disolución del matrimonio o de sus efectos, o a disolución del concreto régimen económico matrimonial (separación, gananciales, participación, etc.)? Las dos interpretaciones pueden tener sentido. No obstante, parece más coherente optar por la segunda: cualquier cambio de régimen genera la obligación de compensar el trabajo para la casa, e inicia el cómputo del plazo de 5 años para la prescripción de la obligación, establecido por el art. 15.2 LREMV. En cuanto al modo de pago, surge el problema de determinar cómo se hará efectivo este derecho a falta de acuerdo entre los



cónyuges, pues el art. 15.1 LREMV remite al arbitrio judicial. La jurisprudencia suele contemplar la indemnización en metálico.