



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Máster Universitario en Abogacía

Dictamen elaborado por:

Ana GARCÍA ARIAS

Con objeto de:

El derecho a la compensación económica por trabajo
doméstico del art. 1438 Cc

Directora

Dra. Aurora LÓPEZ AZCONA

Facultad de Derecho
2023

LISTADO DE ABREVIATURAS:

Art.	Artículo
Cc	Código Civil
CE	Constitución Española
FJ	Fundamento Jurídico
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
Op. Cit.	<i>Opus citatum</i> (Obra citada)
REM	Régimen económico matrimonial
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia Tribunal Superior de Justicia
TS	Tribunal Supremo

ÍNDICE:

I. PLANTEAMIENTO	1
II. ANTECEDENTES DE HECHO	1
III. CUESTIONES JURÍDICAS PLANTEADAS	4
IV. DERECHO SUSTANTIVO APLICABLE	4
V. FUNDAMENTOS DE DERECHO	7
1. CUESTIONES PREVIAS	7
1.1. Concepto y finalidad de la compensación por el trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes.....	7
1.2. Nacimiento y evolución posterior	9
2. EL TRABAJO DOMÉSTICO COMO CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO	10
3. PRESUPUESTOS PARA QUE SE CONCEDA LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO DOMÉSTICO	15
3.1. El enriquecimiento injusto	17
3.2. Trabajo en el hogar exclusivo y excluyente	20
4. LA EXISTENCIA DE AYUDA DOMÉSTICA RETRIBUIDA	24
5. LA COMPATIBILIDAD CON LA PENSIÓN COMPENSATORIA	27
6. VALORACIÓN, CÁLCULO Y PAGO DE LA COMPENSACIÓN ECONÓMICA ..	32
6.1. Posibles criterios de valoración.....	32
6.2. Cálculo	34
6.3. Pago	37
VI. CONCLUSIONES:	41
VII. BIBLIOGRAFIA	46
VIII. JURISPRUDENCIA	49
XI. LEGISLACIÓN	53
XI. DOCUMENTACIÓN ADICIONAL	54

I. PLANTEAMIENTO

El presente dictamen tiene por objeto abordar alguno de los problemas que han ido surgiendo en los últimos años a raíz de la aplicación del artículo 1.438 del Código Civil y de la creciente incorporación de la mujer al mercado laboral. En particular, en el presente dictamen se abordará el derecho a obtener la compensación económica prevista en este precepto por parte de una mujer que ha trabajado por cuenta ajena a media jornada desde el nacimiento de sus hijos y que el resto del tiempo se ha ocupado del cuidado del hogar y de la familia.

Se abordará también la incidencia que pueden tener en el reconocimiento de esta compensación otras circunstancias como son contar con la ayuda externa de una empleada del hogar o solicitar al mismo tiempo la pensión compensatoria y cómo pueden influir en la concesión o no de la compensación económica por el trabajo en el hogar. Y por supuesto, analizaremos la valoración y el cálculo de la compensación económica.

Para ello acudiremos a los instrumentos jurídicos que nos ofrece la normativa vigente y la jurisprudencia, sin perjuicio de defender su necesaria adaptación al objeto de ofrecer una respuesta específica a tal situación, de tal manera que aquel cónyuge que se haya ocupado de las tareas del hogar en mayor medida que el otro y, a su vez, lo haya compaginado con un trabajo a jornada parcial vea compensada esa mayor aportación a las cargas del matrimonio.

II. ANTECEDENTES DE HECHO

1.- D. Fernando, de vecindad civil catalana, trabaja desde 2006 en una importante consultoría de comercio internacional con sede en Madrid. Durante sus primeros años en la empresa, trabajaba como consultor financiero. Dicho puesto tenía una retribución de 26.600€ anuales. En 2008 conoció a Dña. Teresa, de vecindad civil aragonesa que, por aquel entonces, llevaba un año trabajando como médico anestesista en un hospital de Madrid. Dña. Teresa trabajaba a jornada completa y con turno rotatorio, por lo que su salario ascendía 29.400€ al año, con guardias incluidas.

2.- Tras dos años de noviazgo, la pareja contrajo matrimonio civil el 20 de junio de 2.010 en Madrid. Inmediatamente después de la celebración, D. Fernando fue trasladado unos meses a Sevilla, ya que había sido ascendido a jefe de sección. Por tanto, la ley

aplicable al matrimonio es Derecho estatal y, al no haber hecho capitulaciones, su régimen económico matrimonial fue el de gananciales.

3.- Debido al ascenso, D. Fernando pasó a cobrar 35.000€ anuales. Principalmente por este motivo, tras la vuelta de D. Fernando a Madrid y, habiendo ubicado el domicilio familiar en esta misma ciudad, el matrimonio decidió consultar a un abogado acerca de cuál era el régimen económico matrimonial más acorde a sus intereses. Dicho abogado, tras el estudio de la situación económica del matrimonio, les aconsejó que pasaran a modificar su régimen económico matrimonial por el sistema de separación de bienes. Así pues, siguiendo el consejo del abogado, el 30 de noviembre de 2010 el matrimonio decidió hacer capitulaciones matrimoniales y pasar a un régimen económico matrimonial de separación de bienes.

4.- El 20 de diciembre de 2012, fruto del matrimonio, nacieron en Madrid dos gemelos, Gonzalo y Matilde. En un principio, y mientras duró la baja de ambos por el nacimiento de sus hijos, D. Fernando y Dña. Teresa se repartieron las tareas del hogar y los cuidados de los recién nacidos de forma equitativa. Una vez terminadas sus respectivas bajas, el matrimonio decidió que Dña. Teresa redujese su jornada laboral al 50%. Dicha decisión se fundamentó en que, en ese momento, D. Fernando tenía un salario superior y en las altas probabilidades que tenía éste de continuar ascendiendo en la empresa. A partir de ese momento fue Dña. Teresa la que pasó a ocuparse del cuidado de la casa y de sus hijos, ya que era ella quien pasaba más tiempo en casa. No obstante, el matrimonio contaba con la ayuda de una empleada del hogar, Doña. María, que recogía a los niños del colegio cuando Dña. Teresa tenía que trabajar e iba a limpiar el domicilio de la familia una vez a la semana. Además, en los periodos en los que D. Fernando tenía que viajar por motivos de trabajo, Dña. María se encargaba tanto de los niños hasta que Doña. Teresa volvía del trabajo, así como de hacer la comida y la cena de ese día.

5.- En 2016, aprovechando que sus hijos habían empezado el colegio, Dña. Teresa planteó a D. Fernando la posibilidad de volver a trabajar a jornada completa ya que, al estar a media jornada, no podía hacer guardias, lo que reducía considerablemente su salario. A pesar de que D. Fernando se mostró en un principio un tanto reticente, sobre todo por las guardias, acabó accediendo ante la propuesta de su esposa. Meses después de tomar la decisión, Dña. Teresa se vuelve a quedar embarazada y el 13 de febrero de 2017 nació en Madrid Pablo. Debido al nacimiento de su tercer hijo, el matrimonio decidió retrasar el

cambio de jornada de Dña. Teresa y continuar con la reducción de jornada como lo había estado haciendo hasta ahora.

6.- En 2022, habiendo cumplido sus hijos gemelos 10 años y 5 años el pequeño, el matrimonio pasa por una importante crisis, lo que lleva a Dña. Teresa a plantearse el divorcio. Es por ello que decide consultar a un abogado sobre los derechos y expectativas que tendría ante un posible divorcio. Ante el planteamiento del posible divorcio Dña. Teresa querría tener la custodia individual de sus hijos y que el domicilio familiar le fuera adjudicado a ella hasta que todos los hijos cumplieran la mayoría de edad.

7.- En la actualidad, Dña. Teresa continua con la reducción de jornada del 50% que tenía desde el nacimiento de los gemelos, por lo que cobra 12.600€ al año. D. Fernando ocupa un cargo directivo en la empresa en la que empezó como consultor financiero por el que cobra 56.000€ al año. Además, el matrimonio sigue contado con la ayuda de Dña. María para las tareas del hogar.

8.- Los cónyuges son propietarios al 50% de un adosado a las afueras de Madrid con una plaza de garaje para coche y otra para moto, valorado todo ello en 570.000€. Sobre el inmueble pesa una hipoteca de 400.000€, de la que son titulares a partes iguales y pagan por mitad, de la cual ya han pagado el 15%. Los 170.000€ restantes fueron pagados al 50% por los cónyuges con dinero que había ahorrado cada uno de ellos previo al matrimonio. Junto con la hipoteca el matrimonio contrató un seguro de vida. También son propietarios a partes iguales de un coche marca Volkswagen modelo Passat del año 2010 y un scooter marca Honda modelo ADV350 del año 2017. Además, el matrimonio tiene una cuenta de las que ambos son titulares para los gastos comunes y de los hijos en la que cada mes Doña Teresa aporta 200€ y Don Fernando 1.500€ por lo que actualmente en la cuenta hay unos 20.000€. Además, de forma individual, cada cónyuge es titular de una cuenta de ahorros en la que ingresa su salario. Los ahorros de Doña Teresa ascienden a 30.000€. Don Fernando es titular de varias cuentas bancarias (cuenta de ahorros, valores, inversiones en criptomonedas...) sumado todo ello, sus ahorros ascienden a 456.000€.

9.- A pesar de llevar 15 años viviendo en Madrid, ambos mantienen sus respectivas vecindades civiles, ya que, antes de cumplir los 10 años fuera de sus lugares de origen, ambos declararon querer seguir manteniéndolas. Por su parte, sus tres hijos tienen la vecindad civil común, por cuanto han nacido en Madrid y sus padres no han acordado atribuirles la vecindad de alguno de ellos.

III. CUESTIONES JURÍDICAS PLANTEADAS

En atención a los antecedentes de hecho expuestos, se suscitan las siguientes cuestiones jurídicas:

PRIMERA.- ¿Podría entenderse el trabajo doméstico realizado por Doña Teresa como una contribución a las cargas del matrimonio?

SEGUNDA.- ¿Podría incluirse en el pacto de relaciones familiares la compensación del artículo 1.438 del Cc a favor de Doña Teresa por el trabajo realizado en la casa a pesar de haber trabajado fuera del hogar?

TERCERA.- ¿El hecho de contar con la ayuda de una empleada del hogar sería un obstáculo para solicitar la compensación del artículo 1.438 del Cc?

CUARTA.- ¿Sería compatible que Doña Teresa solicitara tanto la compensación económica del artículo 1.438 del Cc y como la pensión económica del artículo 97 del Cc?

QUINTA.- ¿Cómo se puede cuantificar la compensación económica por el trabajo en el hogar que ha desempeñado Doña Teresa?

IV. DERECHO SUSTANTIVO APLICABLE

Antes de abordar las concretas cuestiones jurídicas planteadas, interesa advertir que el análisis de la normativa aplicable al presente dictamen y el desarrollo de éste se va a realizar conforme al Derecho civil estatal por los motivos que a continuación se van a exponer.

En primer lugar, debemos circunscribir nuestro supuesto de hecho dentro del Derecho Civil, concretamente dentro del ámbito del Derecho de Familia. De acuerdo con LACRUZ MANTECÓN el Derecho de Familia es la parte del Derecho Civil que se ocupa de la familia y de las relaciones familiares, así como de diversos sistemas de protección de los menores de edad y de los afectados de incapacidades psíquicas o físicas invalidantes¹. Así pues, siguiendo esta definición, el Derecho de Familia lo constituyen la filiación, la protección de menores, las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica y el matrimonio, éste último el óbice de nuestro supuesto.

¹ LACRUZ MANTECÓN, M. L., *Derecho civil: Familia y Sucesiones*, 1ª ed., Prensas de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 2018, p. 10.

Dentro del matrimonio, lo que interesa concretamente para la determinación del Derecho aplicable a nuestro supuesto, es la ley por la que se rige el régimen económico matrimonial. El régimen económico matrimonial (en adelante, REM) cobra gran importancia en el momento de la disolución del matrimonio, como es el caso del posible divorcio de nuestro supuesto.

Una vez centrado el concreto tema a abordar al objeto de resolver el presente dictamen, interesa ahora resolver la problemática relativa al Derecho aplicable debido a la complejidad intrínseca del propio Derecho Civil español. Esto se debe a que el Estado Español se configura conforme al modelo de Estado Autónomico y que, tal y como se prevé en los artículos 148 y 149 de la Constitución Española, las Comunidades Autónomas no solo pueden asumir las competencias legislativas no reservadas exclusivamente al Estado, sino que también pueden regular instituciones conexas con las ya reguladas, como es de caso de Aragón². Así pues, el Estado comparte la potestad legislativa en materia civil con las Comunidades Autónomas que tengan Derecho Civil propio, lo que puede derivar en la aparición de conflictos de leyes.

Volviendo a nuestro supuesto, observamos que en él se dan una serie de elementos que derivan en un conflicto de leyes de Derecho Privado de los anteriormente mencionados. Para solucionar dicho conflicto debemos acudir a las normas propias del Derecho interregional. En este sentido, el art. 16.1 Cc establece que *“los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades:*

1.ª Será ley personal la determinada por la vecindad civil.

2.ª No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 12 sobre calificación, remisión y orden público”.

Por tanto, las normas de conflicto contenidas en los arts. 9 a 11 Cc serán de aplicación a los conflictos internos de leyes. Además, como se acaba de exponer, el propio art. 16.1 Cc establece que para su aplicación deberá tenerse en cuenta que la “ley personal” vendrá

²STC 88/1993, de 12 marzo: “El desarrollo de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral.”

determinada no por la nacionalidad de las personas, como establece el art. 9.1, sino por la vecindad civil. La atribución y determinación de la vecindad civil de los españoles se realizará de acuerdo con las reglas contenidas en el art. 14 Cc, entre ellas el apartado 2º establece lo siguiente: *“Tienen vecindad civil en territorio de derecho común, o en uno de los de derecho especial o foral, los nacidos de padres que tengan tal vecindad. Por la adopción, el adoptado no emancipado adquiere la vecindad civil de los adoptantes”*.

En cuanto a los protagonistas de nuestro caso, Dña. Teresa y D. Fernando, cada uno de ellos tiene una vecindad civil distinta, ya que, a pesar de llevar viviendo más de 10 años en Madrid, ambos declararon querer seguir manteniendo su vecindad civil de origen. Este dato resulta de gran relevancia para determinar la ley aplicable a su régimen económico matrimonial.

Para la determinación de la ley aplicable al REM debemos acudir al artículo 9.2 del Código Civil, el cual determina por qué ley se rigen los efectos del matrimonio, entre los que se encuentra el mismo. Siguiendo el orden establecido en dicho precepto, observamos que en nuestro supuesto no existe una ley personal común, tampoco los cónyuges han elegido una ley por la que regir los efectos de su matrimonio antes de la celebración de éste y, además, por las circunstancias laborales de uno de los cónyuges, tampoco existe una residencia habitual común después de la celebración del matrimonio. Así pues, para solucionar este conflicto debemos acudir al lugar de celebración del matrimonio que, en este caso, es Madrid. Por tanto, la ley aplicable a los efectos de este matrimonio, concretamente al REM, será la ley común, es decir se regirán por las normas del Código Civil, tal y como habíamos adelantado al principio del apartado.

Como acabamos de apuntar, al regirse el matrimonio por el Código Civil y en atención al artículo 1.316 Cc, el REM será el de la sociedad de gananciales. El matrimonio solo se regirá por la sociedad de gananciales desde el momento del matrimonio hasta el momento en el que el matrimonio decide hacer capitulaciones matrimoniales, tal y como establece el art. 1.435 Cc. A partir de ese momento, el REM aplicable al matrimonio es el de separación de bienes con las características descritas en el Capítulo VI del Título III del Libro Cuarto del Código Civil relativo a la Separación de Bienes.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Aceptando el requerimiento formulado, se procede a emitir el presente Dictamen con base en los argumentos jurídicos que se esgrimen a continuación, no sin antes ofrecer una aproximación a la figura de la compensación por trabajo doméstico.

1. CUESTIONES PREVIAS

1.1. Concepto y finalidad de la compensación por el trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes

La compensación por trabajo doméstico, contemplada en el art. 1438 Cc, puede definirse como aquella compensación económica a la que tiene derecho el cónyuge que se haya dedicado durante el matrimonio, en exclusiva o en mayor medida que el otro, al trabajo para la casa y al cuidado de los hijos, siempre y cuando el REM fuera en régimen de separación de bienes y el otro cónyuge haya visto su patrimonio propio incrementado como consecuencia de su actividad económica, al verse liberado por el primero de la dedicación y obligaciones familiares que le correspondían³.

Se trata de una prestación propia del régimen de separación de bienes con la que se trata de dar respuesta a la situación de desigualdad económica que puede darse entre los cónyuges en el momento de su liquidación⁴. En otras palabras, la finalidad de esta compensación es la de paliar las consecuencias del régimen de separación de bienes al tiempo de la ruptura, ya que no existe comunicación alguna entre las masas patrimoniales de uno y otro cónyuge, a diferencia de los otros regímenes⁵.

La configuración de la compensación económica por razón de trabajo tiene una clara perspectiva de género, ya que lo cierto es que en la mayoría de los matrimonios es la mujer quien obtiene el reconocimiento a esta prestación. Ello obedece a un modelo de organización familiar (el modelo tradicional) todavía no superado en nuestra sociedad, pese a la progresiva incorporación de la mujer a la vida laboral. De este modo, en términos

³ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correctivo de una desigualdad conyugal”, *Revista Derecho Privado y Constitución*, núm 27 2013, pp. 209-250.

⁴ VILA SORIANO, M., “Configuración y cuantificación de la compensación económica por razón de trabajo: valorar las tareas de cuidado para incentivar la igualdad de género”, *Revista jurídica de la universidad Autónoma de Madrid*, núm. 36, 2017, p. 383.

⁵ SERRANO CHAMORRO, M.E., “Aspectos civiles del trabajo doméstico: matizaciones al artículo 1438 del Código Civil”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm 787, 2021, p. 3096.

generales, el varón sigue siendo el principal o único suministrador de ingresos, mientras que la mujer asume la tarea de cuidar a la familia, en muchas ocasiones renunciando a su trabajo o, al menos, reduciendo de modo considerable su jornada laboral⁶.

A este respecto, puede mencionarse un estudio de 2017 realizado por el *IESE Maternidad y Trayectoria Profesional en España* que confirma que las madres, en un porcentaje altamente superior a los padres, siguen dedicando más tiempo y más intensidad al cuidado del hogar y de los hijos, en detrimento de su proyección profesional⁷.

De igual modo, en la Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo 2015, el Instituto Nacional de Estadística informa que son más largas las jornadas de trabajo de las mujeres que las de los hombres. Así, las mujeres dedican 63,6 horas semanales a trabajo remunerado, trabajo no remunerado y desplazamientos, en cambio, los hombres dedican 56,7 horas semanales. En caso de trabajos a jornada parcial, las mujeres incrementan el tiempo dedicado a trabajo no remunerado (30 horas a la semana) al contrario que los hombres, que dedican habitualmente el mismo número de horas al trabajo no remunerado (14 horas a la semana) independientemente de que trabajen a tiempo parcial o a jornada completa⁸.

Resulta así innegable que, en caso de ruptura matrimonial, es la mujer quien en la mayoría de los casos se ve en peor situación económica, habiendo acumulado un menor capital que el hombre. Esto le conllevará menores ingresos en el futuro y una pensión de jubilación más baja, agravando la brecha salarial que a su vez propicia la feminización del trabajo doméstico.

Partiendo de esta realidad, creo que puede defenderse con VILA SORIANO que la compensación económica por razón de trabajo no hace sino promover un cambio de valores de la sociedad, reconociendo un papel fundamental en la organización familiar al trabajo

⁶ De acuerdo con LÓPEZ AZCONA, A., “La asignación compensatoria del Derecho Civil Aragonés”, en AA.VV., *La compensación por desequilibrio en la separación y divorcio: tratado práctico interdisciplinar*, De Verda y Beamonte (dtor.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2022. p. 294

⁷ CHINCHILLA, N., JIMÉNEZ, E., GRAU, M., *Maternidad y Trayectoria Profesional en España*, IESE-Ordesa, 2017 (URL: <https://media.iese.edu/upload/IESEORDESAlow.pdf> Última consulta 28/09/2022).

⁸ *Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo. Año 2015. 6ª EWCS*. Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. Observatorio Estatal de Condiciones de Trabajo. Ministerio de Trabajo y Economía Social (URL: https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INSESeccion_C&cid=1259925472488&p=%5C&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout¶m1=PYSDetalle¶m3=1259924822888 Última consulta 28/09/2022).

doméstico desempeñado durante la convivencia. En efecto, con dicha prestación no sólo se logra que se valore como una inversión específica de uno de los cónyuges en las tareas de cuidado al finalizar el matrimonio, sino también que se puede entender como un incentivo desde el inicio de matrimonio para el reparto igualitario de las tareas entre los cónyuges⁹.

1.2. Nacimiento y evolución posterior

El Código Civil, en su redacción originaria, no contemplaba la posibilidad de que, tras la disolución del régimen de separación de bienes, uno de los cónyuges tuviese que pagar al otro una cantidad por el trabajo realizado para la casa; simplemente, cada uno era dueño de los bienes adquiridos durante el matrimonio. No obstante, en 1978 se fue abriendo una corriente más permisiva a contemplar dicho derecho: a nivel europeo, mediante la Resolución 78/37 del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 27 de septiembre de 1978, que pone de manifiesto la necesidad de trasladar la igualdad entre hombres y mujeres al Derecho Civil, concretamente a los trabajos efectuados en el hogar como contribución a las cargas familiares¹⁰; y a nivel interno, con el artículo 14 CE que proclama el principio de igualdad sin distinción por razón de sexo.

Fue con la reforma del Código Civil en virtud de la Ley 11/1981, de 13 de mayo cuando se dio entrada en el Derecho estatal, en particular con su artículo 1438, a que el trabajo doméstico se tuviera en cuenta como una contribución a las cargas familiares y que se compensara por la realización de éstas¹¹. Por lo que hace a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, solo dos Comunidades Autónomas lo recogen expresamente, Cataluña en el artículo 232 del Código Civil de Cataluña y las Islas Baleares en el artículo 67.2 del Código Civil de las Islas Baleares.

⁹ VILA SORIANO, M., “Configuración...”, *op cit.*, p. 388.

¹⁰ Ministerio de Justicia, *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid, 1992, págs. 249 ss.

¹¹ En el Proyecto de Ley de 14 de septiembre de 1979 de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, el artículo 1438 Cc estaba articulado de distinta manera: “A falta de convenio, los cónyuges contribuirán a las cargas del matrimonio 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 equitativa si el otro cónyuge se hubiere enriquecido durante el matrimonio”. No observamos rastro de este último extremo, el del enriquecimiento, el texto actual, ya que fue suprimido y configurado como lo conocemos ahora un año después en el Informe de la Ponencia de 22 de mayo de 1980 de *Modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio*.

En cuanto a la evolución jurisprudencial de la compensación por el trabajo doméstico, observamos que hasta la STS de 14 de julio 2011¹², la apreciación de dicho derecho en las diferentes instancias judiciales era un tanto dispar, lo que hacía depender su concesión y cuantía de la autoridad judicial que por turno correspondiese. A partir de dicha Sentencia se unificó el criterio sentando la siguiente doctrina: *“El derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que, habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge”*.

2. EL TRABAJO DOMÉSTICO COMO CONTRIBUCIÓN A LAS CARGAS DEL MATRIMONIO

Las cargas del matrimonio pueden definirse como *“todos los gastos necesarios, ordinarios y extraordinarios para el sostenimiento de la familia no atribuible a ninguno de sus miembros”*; concepto este que se deduce del artículo 1362 del Código Civil referido a los gastos a cargo de la sociedad de gananciales y del artículo 142 del Código Civil relativo a la obligación legal de alimentos¹³.

A partir de ahí, es habitual asimilar el concepto de carga matrimonial al de carga familiar, considerándose ambos términos como sinónimos¹⁴. Con todo, no siempre son sinónimos absolutos, ya que se puede dar el caso de que algún cónyuge pueda tener cargas familiares que no coincidan exactamente con las cargas matrimoniales, como sucede si alguno de ellos tiene hijos de un anterior matrimonio. De ello resulta, por consiguiente, que el concepto de cargas familiares puede ser más amplio que el de cargas matrimoniales, al estar aquellas basadas en la relación o vínculo paterno-filial, con independencia de si existe o no vínculo matrimonial¹⁵. Esto mismo ocurre en el caso de gastos generados por otros miembros de la familia de uno de los cónyuges (ascendientes, hermanos, hijos mayores de

¹² STS 4874/2011 de 14 de julio de 2011.

¹³ CUENA CASAS, M., *Comentario al artículo 1438 del Código Civil*, en AA.VV., *Comentarios al Código Civil*, T. VII, Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (dir), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p.10110.

¹⁴ MONTÉS PENADÉS, V., “Comentario al artículo 1438 del Código Civil”, en AA.VV., *Comentario del Código Civil*, Paz Ares Rodríguez, C., Díez-Picazo Ponce De León, L., Bercovitz, R., Salvador Coderch y P. (dirs.), T. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 864.

¹⁵ MARTÍNEZ CORTÉS, J., “El régimen económico de separación de bienes”, en AA.VV., *Instituciones de Derecho Privado*, T. IV, Familia, vol. 2.º, Civitas. Madrid, 2002, p.364.

edad) que conviven en el hogar familiar, por lo que éstos tampoco tendrán la consideración de carga matrimonial. De ello resulta, por tanto, que sólo tienen estrictamente la condición de cargas matrimoniales aquellos gastos de mantenimiento relativos a los cónyuges e hijos comunes.

Tratando de delimitar su concreto contenido, la doctrina mayoritaria considera que las cargas matrimoniales coinciden básicamente con lo establecido en el artículo 1362.1 del Código Civil en sede de gananciales y, más concretamente, con los gastos que se integran en la definición amplia de alimentos del artículo 142 del Código Civil. De forma que se deduce que son cargas del matrimonio los gastos derivados del sostenimiento ordinario de la familia, esto es, alimentación, alojamiento, vestido, asistencia médica, educación, así como las atenciones de previsión acomodadas a los usos y circunstancias de la familia.

Para MONFORT FERRERO, las cargas del matrimonio son *“todo lo que, razonablemente, pueda contribuir al desarrollo y expansión en los diferentes campos ligados a la actividad cultural, intelectual o deportiva que desarrolle cualquiera de estos sujetos, incluidos los desembolsos provenientes del simple recreo o esparcimiento, así como los que deriven del mantenimiento de las conductas sociales que vengan impuestas por la posición económica de la familia o del ejercicio de acciones altruistas que la familia considera legítimas”*¹⁶.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2006¹⁷ señala que las cargas del matrimonio deben identificarse con el sostenimiento de la familia, debiendo ser atendidas tales cargas por ambos cónyuges y *“abarcen todas las obligaciones y gastos que exija la conservación y adecuado sostenimiento de los bienes del matrimonio y los contraídos en beneficio de la unidad familiar”*.

En el caso del régimen de separación de bienes, pese a que los patrimonios se mantienen separados, ambos cónyuges tienen la obligación de contribuir a las cargas matrimoniales. Así, el artículo 1318 del Código Civil en sede de régimen primario, y el artículo 1438 CC para la separación de bienes imponen a ambos cónyuges el deber de

¹⁶ MONFORT FERRERO, M.^a J., “Comentario al artículo 1318 del Código Civil”, en AA.VV., *Código Civil Comentado*, vol. III, Cañizares Laso, A., De Pablo Contreras, P., Orduña Moreno J., y Valpuesta Fernández, R. (dirs.), Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2011, p.829.

¹⁷ STS 564/2006 de 31 de mayo de 2006.

contribuir al sostenimiento de las cargas del matrimonio. Como precisa LACRUZ BERDEJO, lo importante no es quién se obliga y quién responde, sino en cuanto y en cómo se contribuye¹⁸.

A partir de ahí, corresponde clarificar en qué consiste el “trabajo para el hogar” y si puede calificarse de carga del matrimonio. El trabajo doméstico puede definirse como todo trabajo realizado en el seno del hogar que abarca desde actividades de organización de la casa hasta labores de limpieza, sustento y cuidado de los miembros de una familia. De ello resulta, por consiguiente, que si el trabajo doméstico es “*aquel trabajo que se realiza para atender las necesidades de la familia y garantizar que éstas estén cubiertas*”¹⁹, entra dentro de las cargas matrimoniales según lo que hemos definido anteriormente con base en los artículos 1362.1 y 142 del Código Civil.

La segunda cuestión la encontramos resuelta en el art. 1438 Código civil en sentido afirmativo, por cuanto establece que “El trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas”.

Así las cosas, por lo que hace al supuesto objeto del presente dictamen, interesa reparar que Doña Teresa se encarga, junto con la ayuda de la asistenta Doña María, de todo aquello que entendemos por trabajo doméstico. Por un lado, se encarga de las labores de limpieza del hogar y cuidado del mismo que van desde la limpieza de la casa, poner lavadoras y planchar la ropa de los cinco miembros de la familia y a cocinar según las necesidades. Por otro lado, es Doña Teresa quien lleva y recoge a los niños del colegio, quien los lleva y recoge de las actividades extraescolares, encargándose también de supervisar la higiene y estudio diario de todos ellos, asistiéndoles cuando es necesario. Asimismo, es quien se ocupa de las labores de gestión de la casa, asumiendo el control del pago de las facturas de suministro de agua y luz, de los impuestos, desde la tasa de residuos urbanos hasta el impuesto sobre la renta de las personas físicas, entre otros, y de la organización, dos veces por año, de las vacaciones familiares durante la Semana Santa y el verano.

¹⁸ LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al.*, *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, 4.ª ed. “revisada y puesta al día por Joaquín RAMS ALBESA, Dykinson, Madrid, 2010, p. 261.

¹⁹ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., “El régimen de separación de bienes”, en AA.VV., *Tratado de Derecho de la Familia*, Izquierdo y Cuenca (dirs.) vol. IV, Aranzadi, 2011, pp. 104-105.

Es importante destacar en este punto que Doña Teresa es licenciada en Medicina y que hasta 2012 había trabajado en el hospital La Paz de Madrid con jornada completa y turno rotatorio, lo que le permitía tener un sueldo importante, siendo éste superior al de su marido Don Fernando. Ante el nacimiento de los gemelos y los viajes que tiene que realizar su marido por motivos de trabajo, el matrimonio decidió que la mejor opción para la organización familiar era que Doña Teresa empezara a trabajar con reducción de jornada. Esto ha supuesto una merma importante de su sueldo, así como de las posibilidades de ascenso a cargos de mayor responsabilidad.

A ello añadir que el propio art. 1438 CC fija dos criterios para el cumplimiento del deber de contribución a las cargas del matrimonio: por un lado, que sea pactado por los cónyuges y, en caso de no realizarse pacto alguno, subsidiariamente, atendiendo al criterio legal de la proporcionalidad²⁰. En cuanto a la posibilidad de pactar, se concede a los cónyuges un amplio margen para establecer el modo de contribución de cada uno a las cargas familiares; puede tratarse, por ejemplo, de pactos expresos, o de pactos que pueden hacerse constar o no en las capitulaciones matrimoniales, pero en ningún caso pueden admitirse pactos que eximan a uno de los cónyuges del deber de contribución²¹, ya que atenta contra el orden público matrimonial, aunque sí se admite que el cuidado de los hijos y trabajos cotidianos del hogar se realicen por uno de ellos exclusivamente²². Rige por lo tanto el principio de libertad de forma en los pactos, inspirados por el principio de deber de socorro mutuo²³.

En defecto de pacto, acudimos a la regla de la proporcionalidad de los recursos económicos de los cónyuges. Así, no se impone una contribución equitativa, sino que se atiende a ese criterio objetivo de la proporcionalidad, incluyéndose dentro de los recursos económicos tanto los capitales como las rentas y lo que produzca el trabajo o la industria de cada cónyuge²⁴. De esta manera, no se trata de fomentar una igualdad entre los cónyuges pretendiéndose que ambos contribuyan con los mismos recursos, sino con igual proporción en atención a los recursos económicos de que dispongan.

²⁰ MONTÉS PENADÉS, V, *Comentario al artículo 1438 del Código Civil*, *op cit.*, p.865

²¹ SAP de Castellón (Sección 3ª) de 20 de junio de 2006

²² VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración de la compensación...” *op cit.*, pp.218 a 219.

²³ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., “El régimen de separación...” *op cit.*, pp. 104-105.

²⁴ En este sentido, la SAP de Madrid de 18 de diciembre de 2006 y la SAP de Madrid de 30 de abril de 2007.

La regla de proporcionalidad busca, sobre todo, restablecer el desequilibrio patrimonial entre los cónyuges causado a consecuencia de no cumplir la regla de la proporcionalidad a lo largo de la vida conyugal²⁵, operando como una matización del reintegro del artículo 1319 del Código Civil.

En el presente caso, no existe un pacto entre los cónyuges en relación a quien se hace cargo de las tareas del hogar y de la atención que precisan los hijos comunes; tampoco se otorgó nada a este respecto en capitulaciones matrimoniales. Así pues, debemos atender al criterio legal de proporcionalidad. En este sentido Doña Teresa contribuye a las cargas familiares en función a sus recursos económicos. Es decir, Doña Teresa aporta en total 755,55€ mensuales para los gastos comunes de la familia y para el pago de la hipoteca, lo que le permite ahorrar apenas 300€ cada mes. Por el contrario, Don Fernando ingresa en la cuenta familiar 1.500€ mensuales, ya que su sueldo asciende a 4.666,00€ al mes. Las contribuciones económicas que realizan cada uno de los cónyuges a los gastos de la familia se hacen en atención al criterio de proporcionalidad. Igual que el matrimonio ha seguido dicho criterio a la hora de contribuir económicamente, también lo ha hecho en relación al tiempo que pueden invertir cada uno ellos en las tareas del hogar. De este modo, Doña Teresa es la que se ocupa de realizar estas tareas, si bien es cierto que, al trabajar con jornada reducida y Don Fernando pasar temporadas fuera de su domicilio, precisa de ayuda de una asistenta del hogar. Por el contrario, Don Fernando, desde el nacimiento de los gemelos, apenas ha participado en las tareas del hogar ni en los cuidados de sus hijos, ya que su trabajo no le permite disponer de tiempo para involucrarse más en estas tareas.

En definitiva, puede afirmarse que el trabajo doméstico se trata de una contribución a las cargas del matrimonio y, por añadidura, el cónyuge dedicado a esas labores domésticas podrá pedir la compensación contemplada en el art. 1438 Código civil en caso de disolución del régimen de separación de bienes²⁶. En el supuesto objeto del presente dictamen, las labores realizadas por Doña Teresa se entienden circunscritas dentro del concepto de trabajo doméstico y, en cuanto a la contribución a las cargas del matrimonio, ha contribuido proporcionalmente a sus ingresos como se ha expuesto más arriba. En definitiva, atendiendo exclusivamente a los requisitos de la compensación por el trabajo

²⁵ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración...”, *op cit.*, pp. 217-218.

²⁶ COSTAS RODAL, L., “Compensación al cónyuge dedicado al trabajo para la casa en el régimen de separación de bienes. Requisitos y cuantificación en la reciente Jurisprudencia del TS”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 8, vol. 2, 2015, págs. 157-165.

doméstico estudiados en este apartado, Doña Teresa tiene derecho a recibir dicha compensación económica, aunque más adelante se estudiarán otras circunstancias que podrían derivar en la no concesión del derecho.

3. PRESUPUESTOS PARA QUE SE CONCEDA LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO DOMÉSTICO

Para algunos autores el artículo 1438 del Código civil tiene una redacción ciertamente parca, se encuentra descoordinado respecto de las normas de liquidación del régimen matrimonial en general y es impreciso terminológicamente hablando. Sirva de ejemplo VARA²⁷, quien considera que *“el desmesurado margen de discrecionalidad judicial que concede la norma, y el discutible fundamento constitucional, ético y sociológico de esta figura están generando una creciente conflictividad, incluso en casación, que pone la figura en el punto de mira de la inaplazable reforma integral del derecho común de familia”*.

Se trata de una norma un tanto incierta e insegura, pues si examinamos la jurisprudencia del Tribunal Supremo podemos ver las distintas apreciaciones judiciales en las distintas instancias. Normalmente nos encontramos que en primera instancia se concede, en segunda instancia se deniega o se rebaja la cuantía y el Tribunal Supremo lo concede, lo niega o rebaja, o a la inversa²⁸. En definitiva, su concesión y su cuantía va a depender del concreto órgano judicial que conozca la pretensión. Ante esta situación, como ya se ha mencionado anteriormente, se ha tratado de unificar el criterio aplicable mediante la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2011.

De este modo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido la encargada de fijar una serie de criterios para la concesión, o no, de dicha compensación. Podemos dividir estos criterios en dos grupos. En el primero se encontrarían los criterios básicos y que son aceptados por la práctica totalidad de la doctrina y, en un segundo grupo, los criterios que resultan más conflictivos para la doctrina.

Los criterios que componen este primer grupo son los siguientes:

²⁷ VARA GONZÁLEZ, M. (2019) “Revisión crítica de la indemnización por el trabajo para la casa (Art. 1438 CC)”, Blog Superbía jurídico, 2020 (URL: <https://superbiajuridico.es/texts/revision-critica-de-la-indemnizacion-por-el-trabajo-para-la-casa-art-1438-cc/>, consultada el 20/10/2022).

²⁸ SERRANO CHAMORRO, M.E., “Aspectos civiles del trabajo doméstico...”, *op cit*, p. 3096.

1º.- Que el régimen económico del matrimonio sea el de separación de bienes, pues la compensación por trabajo doméstico es propia y exclusiva de éste.

2º.- Que, durante la vigencia del matrimonio, uno de los cónyuges haya realizado su aportación a las cargas del matrimonio correspondiente mediante el trabajo doméstico.

3º.- Que se haya producido la extinción del régimen de separación de bienes, hecho que motiva que nazca esta posible compensación.

Por otro lado, los criterios integrantes del segundo grupo son:

1.- Que exista un enriquecimiento o incremento patrimonial del otro cónyuge.

2º.- Que el trabajo doméstico haya sido exclusivo y excluyente

Los tres requisitos correspondientes al primer grupo no plantean ningún problema, en atención al propio tenor y ubicación sistemática del precepto. Así, encontrándose ubicado el artículo 1438 Cc dentro del Capítulo VI del Título III del Libro IV del Código Civil, dedicado al régimen de separación de bienes, resulta lógico que, al no tratarse de una disposición general de cualquier REM, sea requisito indispensable para la concesión de esta compensación que el matrimonio se haya regido por el régimen de separación de bienes.

Tampoco plantea discusión que para su concesión uno de los cónyuges haya hecho su aportación a las cargas del matrimonio mediante trabajo doméstico. En el apartado anterior ya se ha tratado qué se entiende como trabajo doméstico para que sea computado como contribución a las cargas del matrimonio, por lo que no es necesario volver sobre el mismo tema en este punto.

El momento de realizar la compensación será a la extinción del régimen de separación de bienes. A este respecto conviene recordar que el régimen de separación de bienes se extingue por la disolución del vínculo matrimonial, la muerte, la declaración de fallecimiento y el divorcio (art. 95.1 Cc), así como por sustitución convenida por los cónyuges en capitulaciones de este régimen por otro distinto (art. 1315 Cc). A partir de ahí, el art. 1438 Cc debe entenderse como una norma de liquidación de bienes cuya finalidad

es compensar el desequilibrio patrimonial que provoca el normal funcionamiento del régimen económico matrimonial pactado por los cónyuges²⁹.

En orden al procedimiento a seguir, la pretensión basada en el art. 1438 CC “*puede hacerse efectiva bien en el proceso de divorcio o en un procedimiento independiente*”³⁰. Sobre este particular interesa reparar en la STS 20 febrero de 2018, según la cual la acción relativa al art. 1438 CC “*puede ejercitarse dentro del procedimiento matrimonial, o en uno posterior, si así lo desea el demandante, dado que los arts. 748 y 770 de la LEC, no excluyen la indemnización del art. 1438 del C. Civil, del ámbito de los procedimientos de separación y divorcio, en los que la acción del art. 1438 C. Civil, no es contenido necesario, pero sí posible*”.

A pesar de que se pueda reclamar dicha compensación en un procedimiento independiente, según clarifica la STS de 11 de diciembre de 2015, en ocasiones “*la no inclusión de la compensación en el convenio regulador no puede ser subsanada con posterioridad cuando las partes, por su autonomía decisoria, adoptaron la forma más conveniente a sus intereses, llegando a unos acuerdos globales sobre la situación personal y económica existente hasta el momento de la ruptura, que se tradujo en medidas definitivas propias del juicio matrimonial de separación y que habrían quedado afectadas de haberse negociado entre las partes la indemnización que ahora se reclama puesto que tal circunstancia ya existía en el momento en que se aprueba y, pese a todo, no se incluyó; razones que determinan que el motivo no pueda ser acogido*”³¹.

Por lo que hace a los dos criterios más controvertidos, van a ser analizados en los dos siguientes subapartados.

3.1. El enriquecimiento injusto

Como se ha indicado, es discutido si la compensación por el trabajo doméstico tiene su fundamento en la figura del enriquecimiento injusto. Interesa recordar a este respecto que en el Proyecto de Ley de 14 de septiembre de 1979 se supeditaba la compensación a que el otro cónyuge se hubiera enriquecido por verse éste liberado de las obligaciones que plantea el trabajo doméstico. En el mismo se indicaba lo siguiente: “*El trabajo para la casa*

²⁹ CUENA CASAS, M., “Comentario al artículo 1438 del Código Civil”, *op cit.*, p. 10121.

³⁰ STS 501/2018 de 20 febrero 2018.

³¹ STS 5216/2015 de 11 de diciembre de 2015.

será computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación equitativa si el otro cónyuge se hubiese enriquecido durante el matrimonio". Sin embargo, tal requisito no se acabó exigiendo en el texto finalmente aprobado. A partir de ahí, la jurisprudencia y doctrina mantienen posiciones divergentes.

Para poder hablar de enriquecimiento injusto es necesaria una serie de requisitos tasados por la doctrina y la jurisprudencia (STS de 17 de junio de 2003) como son: la existencia de un enriquecimiento o aumento del patrimonio de uno de los convivientes, el correlativo empobrecimiento del otro, una relación de causalidad, la falta de causa que justifique tal situación y la inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de tal principio.

A partir de ahí, y en lo que aquí interesa, en muchos matrimonios uno de los miembros renuncia a su actividad profesional en aras del bienestar y cuidado de la familia por lo que el otro miembro de la pareja ve incrementado su patrimonio al poderse dedicar a sus labores profesionales, lo que puede conllevar un enriquecimiento injusto. Es decir, uno de los cónyuges ha aumentado su patrimonio a consecuencia de que el otro se ha dedicado a lo largo de los años al trabajo para la casa con el consiguiente empobrecimiento del cónyuge que se ha quedado al frente del cuidado del hogar³².

No obstante lo anterior, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 14 de julio de 2011 sentó doctrina contraria a incluir el enriquecimiento injusto entre los requisitos a cumplir para reconocer la compensación que nos ocupa. Afirma así que *"para que uno de los cónyuges tenga derecho a obtener la compensación establecida en el art. 1438 CC será necesario: 1.º que los cónyuges hayan pactado un régimen de separación de bienes; 2.º que se haya contribuido a las cargas del matrimonio sólo con el trabajo realizado para la casa. Deben excluirse, por tanto, criterios basados en el enriquecimiento o el incremento patrimonial del otro cónyuge que no pueden tenerse en consideración cuando uno de ellos ha cumplido su obligación legal de contribuir con su trabajo doméstico (FJ 5º)*". Esta misma

³² En este sentido se pronunció la STSJ de Islas Baleares de 24 de marzo de 2010 según la cual, para que pueda reconocerse la compensación por el trabajo en el hogar, se requiere el elemento objetivo de la "desigualdad patrimonial" entre los miembros de la pareja. Esta desigualdad será la determinante de un enriquecimiento injusto. Afirma el Tribunal que el causante de la desigualdad ha de ser una dedicación a la familia «cualificada», al haber permitido a uno de los cónyuges dedicarse a su trabajo fuera de ella y aumentar su patrimonio, mientras que el otro no haya podido conseguir este incremento por haber dedicado sus esfuerzos prioritariamente a la familia. Todo ello debe quedar acreditado y tendrá que analizarse caso por caso, atendiendo a todas las circunstancias concurrentes,

línea jurisprudencial se ha seguido manteniendo a posteriori, tal y como se observa en la Sentencia del Tribunal Supremo 977/2017 de 14 de marzo.

Esta jurisprudencia, no obstante, ha sido cuestionada por buena parte de la doctrina. En concreto, LACRUZ BERDEJO es crítico con la supresión de dicho requisito ya que considera que desnaturaliza el precepto, por lo que considera que, a pesar de la supresión de tal referencia al enriquecimiento injusto, la compensación sólo tendrá lugar si se produce el mismo³³.

En la misma línea, MORENO-TORRES señala que la finalidad del artículo 1438 del Código Civil es evitar que el cónyuge que ha ejercido durante el régimen de separación una profesión u oficio se enriquezca a costa del que, entretanto, se ha ocupado de atender las necesidades domésticas, por lo que para obtener una compensación por el trabajo doméstico ésta se tiene que fundar en la existencia de un enriquecimiento injusto³⁴.

Para MONTÉS PENADES, la eliminación total de este criterio es imposible ya que, a la hora de determinar la cuantía de la compensación, el juez deberá ponderar si se ha producido un enriquecimiento injusto por parte del cónyuge que se ha visto liberado de las cargas familiares que en un principio debían ser soportadas por los dos y determinará la exoneración del cónyuge que se empobreció sufragando dichas cargas familiares³⁵.

SANTOS MORÓN, justifica la necesidad de exigir un exceso de aportación por parte de uno de los cónyuges para que tenga derecho a la compensación valorando el trabajo para la casa, no sólo en el art. 1348 sino también en el art. 97 CC, e interpretando ambos preceptos conjuntamente para que no haya incompatibilidad entre ellos y teniendo en cuenta la realidad social actual, muy diferente a la existente en 1981³⁶. Así pues, partiendo de la premisa de que ya no existe una imposición por razón de género, se presupone la igualdad entre hombres y mujeres, y la decisión libre de cualquiera de ellos para dedicarse a las labores del hogar. En palabras de esta misma autora la crítica a la sentencia de 14 abril

³³ LACRUZ BERDEJO, J. L., *El nuevo régimen de la familia. II. Filiación, patria potestad, economía del matrimonio y herencia familiar*, Civitas, Madrid, 1981, p. 215.

³⁴ MORENO-TORRES HERRERA, M.ª L., “La compensación por el trabajo doméstico en el Código Civil español”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, diciembre, 2011, p. 114.

³⁵ MONTÉS PENADÉS, V., “Comentario al artículo 1438 del Código Civil”, *op. cit.*, p. 868.

³⁶ BAYOD LÓPEZ, C., “La (in)aplicación en Aragón del art. 1438 CC (Reflexiones sobre la jurisprudencia del TS en relación al trabajo doméstico)”, *InDret*, núm. 2, enero, 2016, p. 25.

de 2011 se sustenta en que su fallo: “(...) vulnera el principio de igualdad de los cónyuges y puede provocar situaciones injustas”.³⁷

3.2. Trabajo en el hogar exclusivo y excluyente

El segundo criterio controvertido es el relativo a si es necesario que el trabajo en el hogar se ha desarrollado por el cónyuge de forma exclusiva o, lo que es lo mismo, si éste sólo se ha dedicado a atender a las tareas del hogar y al cuidado de la familia. Sobre este particular es posible identificar dos líneas jurisprudenciales: una que considera que es suficiente una contribución mayor o “sobreaportación” de uno de los miembros de la pareja; y otra que considera que se debe producir una atención directa, exclusiva y excluyente.

Fue el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 26 de marzo de 2015, el que puso fin a las divergencias existentes al respecto en la jurisprudencia menor. Así, en la doctrina de las Audiencias es posible identificar una interpretación literal en la cual se entiende que únicamente se puede obtener derecho a compensación cuando la parte acreedora ha realizado solo (con exclusividad) trabajo para la casa, pero no cuando se han desarrollado además otras actividades (por ejemplo, trabajo fuera de casa). Y otra sistemática por la cual la compensación se puede obtener solo con que la parte acreedora haya desarrollado su trabajo para la casa, sin que sea necesario un incremento patrimonial del otro cónyuge. Según esta interpretación, el Tribunal Supremo nunca habría entrado a resolver si para obtener derecho a compensación la parte acreedora debe haberse dedicado con exclusividad a la casa o si puede haber desarrollado otras actividades económicas³⁸.

La STS 26 de marzo de 2015 se decantó por el sentido literal, exigiendo que la dedicación del cónyuge al trabajo para el hogar sea exclusiva y no excluyente. Se trata así de denegar el derecho a la compensación en aquellos supuestos en que el cónyuge que la reclama hubiere compatibilizado el cuidado de la casa y la familia con la realización de un trabajo fuera del hogar, a tiempo parcial o a jornada completa. Por el contrario, no se excluye la compensación cuando esta dedicación exclusiva se realiza con la colaboración ocasional del otro cónyuge o con ayuda externa, al margen de que pueda tomarse en consideración para cuantificar la compensación, una vez que se ha constatado la

³⁷ SANTOS MORÓN, M.J., “Prestación compensatoria de compensación por trabajo doméstico. ¿Dos caras de una misma moneda?”, *InDret*, núm 1, enero 2015, p. 43.

³⁸ VILA SORIANO, M., “Configuración y cuantificación de la compensación...” *op cit.*, p. 391.

conurrencia de los presupuestos necesarios para su reconocimiento. Este último aspecto será objeto de un estudio más exhaustivo en el siguiente apartado. Posteriormente, la STS de 14 de abril de 2015 reproduce esta doctrina.

Con todo, esta doctrina ha sido matizada ulteriormente por la STS de 26 de abril de 2017 en la cual se hace una nueva interpretación de la expresión “*trabajo para la casa del artículo 1438 del Código Civil*”. Al efecto, el Alto Tribunal declara que la colaboración en actividades profesionales o negocios familiares en condiciones laborales precarias puede considerarse como trabajo para la casa a los efectos de la compensación económica del artículo 1438 del Código Civil, mediante una interpretación de la expresión “*trabajo para la casa*” contenida en el citado precepto, dado que con dicho trabajo se atiende principalmente al sostenimiento de las cargas del matrimonio de forma similar al trabajo en el hogar³⁹. Dicha Sentencia, en un principio, fue vista por algunos autores, como ÁLVAREZ OLALLA⁴⁰, como un auténtico cambio de doctrina jurisprudencial y el consiguiente visto bueno del TS para conceder una compensación por trabajo doméstico en supuestos de compatibilización del trabajo para la casa con un trabajo remunerado fuera de la misma. Pero lo cierto es que el TS viene a poner fin al debate en torno a la asimilación al trabajo doméstico con el trabajo desempeñado en la actividad profesional o empresarial del otro cónyuge y, además, no en todo caso, sino tan solo cuando se tratase de un trabajo precario, como acontecía en la litis en cuestión, pero en ningún caso se extiende al trabajo por cuenta ajena.

Otro matiz a este requisito viene dado por la STS de 13 enero 2022 que, avanzando en el camino de mitigar la exigencia de dedicación exclusiva al trabajo doméstico, viene a aceptar que actividades retribuidas de escasa trascendencia y duración desplegadas en cualquier sector no obstan al reconocimiento de la compensación del art. 1438 CC.

Con todo, a mi entender, el Tribunal Supremo se sigue quedando corto en este punto y sería deseable que diese el salto para estimar que, a la luz de la interpretación de las normas conforme a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (artículo 3 del Código Civil), toda compatibilización del trabajo doméstico con un trabajo remunerado

³⁹ BERROCAL LANZAROT, A. I., “Efectos patrimoniales en el régimen de separación de bienes”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 763, 2017, p. 2622.

⁴⁰ ÁLVAREZ OLALLA, P. “Artículo 265-5. *Compensación por trabajo en el hogar o colaboración en las actividades económicas del otro cónyuge*”, en AA.VV, *Propuesta de Código Civil*, Asociación de Profesores de Derecho Civil, Tecnos, Madrid, 2018. p. 1831.

fuera del hogar familiar ya sea a tiempo parcial o completo, ya por cuenta ajena o en régimen de autónomo, es merecedora de percibir una compensación con base en el art. 1438⁴¹.

Atendiendo a la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo, si el cónyuge además de realizar las tareas de la casa desempeña un trabajo fuera del hogar, no tiene derecho a la compensación. Sin embargo, para la jurisprudencia menor, la ratio del artículo 1438 del Código Civil no exige una contribución «exclusiva, excluyente y directa», sino que la desigualdad que se trata de corregir no solo se da cuando el acreedor se dedica exclusivamente al hogar, sino también cuando lo hace en mayor medida; de ahí que, tendrían derecho a la compensación tanto los que se dedican exclusivamente al cuidado del hogar y de la familia como los que compatibilizan dicha actividad con otra económica o laboral⁴². En este sentido encontramos Sentencias como la SAP Pontevedra 25 junio 2015, SAP Álava 14 mayo 2014, SAP Toledo 10 marzo 2014, SAP Albacete 11 noviembre 2014, en las que se ha concedido la compensación del art. 1438 Cc a cónyuges que, durante el matrimonio, han tenido trabajos coyunturales o a tiempo parcial. Pero también ha habido Sentencias que incluso han ido más allá, como SSAP Córdoba 9 diciembre 2014 y Sevilla 18 diciembre 2014 en las que se ha llegado a compensar el trabajo doméstico (probado) de la mujer que, de forma permanente a lo largo de todo el matrimonio, había desarrollado, además del trabajo del hogar, trabajo retribuido a plena jornada.

En cuanto a la doctrina, la mayor parte de ésta se posiciona favor de la línea que sigue la jurisprudencia menor. Así, autores como CABEZUELO ARENAS⁴³, ASÚA GONZÁLEZ⁴⁴, AGUILERA RULL⁴⁵ y VERDERA IZQUIERDO⁴⁶, se han posicionado en contra del criterio desarrollado por el Tribunal Supremo. A su entender, exigir dicho requisito genera un claro agravio comparativo respecto de quien combina esta tarea con el

⁴¹ GUITIERREZ SANTIAGO, P., “Disfunciones en la interpretación jurisprudencial del artículo 1438 del código civil: el riesgo de duplicidad valorativa del “trabajo para la casa” en el régimen económico matrimonial de separación de bienes”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm 17, 2022 p. 590.

⁴² BERROCAL LANZAROT, A. I., “Efectos patrimoniales en el régimen de separación ...” *op cit.*, p.2623

⁴³ CABEZUELO ARENAS, A. L., “Compensación por trabajo doméstico. Su reconocimiento no se subordina al enriquecimiento del cónyuge deudor”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 89, 2012, pp. 278- 285.

⁴⁴ ASÚA GONZÁLEZ, C., “El régimen de separación...” *op. cit.* pp. 92-93.

⁴⁵ AGUILERA RULL, A., “La configuración de la compensación del trabajo para la casa (art. 1438 CC) conforme con el principio de igualdad entre mujeres y hombres”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 3, 2012, p. 32.

⁴⁶ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración de la compensación económica...”, *op cit.*, p. 241.

trabajo fuera de casa y no incentiva en absoluto la conciliación del trabajo femenino con la vida familiar⁴⁷.

En definitiva, atendiendo a la opinión sustentada tanto por la jurisprudencia menor como por la doctrina, puede afirmarse que la menor intensidad en la dedicación al cuidado del hogar y la familia por haber trabajado fuera del hogar debería tener su repercusión en la cuantificación de la compensación, fijando un módulo de referencia inferior para determinar su importe, pero no para denegarla, tal y como se desprende de la anteriormente citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete 1228/2014 de 11 noviembre de 2014.

A modo de recapitulación, puede afirmarse que la compensación por el trabajo doméstico queda configurada con los siguientes presupuestos:

- Existencia del régimen de separación de bienes.
- Extinción del régimen de separación de bienes.
- Contribución a las cargas del matrimonio a través del trabajo doméstico en mayor medida que el otro cónyuge.
- Se excluye que sea necesaria la existencia de un incremento patrimonial injusto del otro cónyuge.
- No es necesario que el trabajo doméstico sea únicamente realizado en el seno del hogar -de acuerdo con la jurisprudencia menor-, pudiendo ser compatibilizado con otra actividad profesional en el negocio del otro cónyuge.

En el caso que nos ocupa, Doña Teresa cumple todos los requisitos que exige actualmente el Tribunal Supremo. El régimen económico del matrimonio de Doña Teresa y Don Fernando se rige por el sistema de separación de bienes. A pesar de que Doña Teresa aún no se encuentra divorciada, al tratarse de un dictamen que estudia las expectativas de la esposa ante el posible divorcio, debemos partir del presupuesto de que Doña Teresa está divorciada. Aunque la jurisprudencia ya no exige que exista un enriquecimiento injusto del otro cónyuge, en el caso de estudio sí que se da dicha circunstancia; y, por último, al haber trabajado por cuenta ajena a jornada parcial, Doña Teresa podría ser compensada en proporción al tiempo dedicado al trabajo doméstico, aunque haya tenido ayuda externa. No obstante, este último punto será objeto de desarrollo en el siguiente apartado. Ciertamente,

⁴⁷ SANTOS MORÓN, M. J., “Prestación compensatoria y compensación...” *op cit*, p. 43.

acudiendo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sería difícil que se concediera la compensación del art. 1438 Cc, ya que, para el Alto Tribunal, el hecho de haber compatibilizado el trabajo en el hogar con un trabajo por cuenta ajena es un obstáculo para su concesión. Ahora bien, con base en la jurisprudencia menor, es bastante probable que la compensación por el trabajo para el hogar sea concedida.

4. LA EXISTENCIA DE AYUDA DOMÉSTICA RETRIBUIDA

Como es sabido, los trabajadores domésticos son aquellas personas que se dedican de modo exclusivo en forma habitual y continua a labores de cocina, aseo, asistencia o habitación particular. En España, uno de cada tres hogares con hijos requiere de la ayuda de servicio doméstico⁴⁸. Esto se debe principalmente a que, en el modelo de familia imperante actualmente, ambos progenitores trabajan fuera del hogar, por lo que contar con una niñera o una empleada del hogar es algo habitual y más si hablamos de familias numerosas, como es el caso objeto de estudio.

Clarificado este extremo, interesa reparar en la STS de 25 de noviembre de 2015 que sienta la doctrina según la cual la compensación por el trabajo para la casa es compatible con tener ayuda doméstica. Así, esta sentencia entiende que, pese a contar con la ayuda de servicio doméstico, al final recae sobre el cónyuge que se ocupa del hogar la facultad de *“dirección del trabajo doméstico, el interés por la familia y el amor por la prole, que difícilmente forman parte de las tareas domésticas realizadas por el servicio doméstico”*. En definitiva, haber contado con servicio doméstico no es condición para denegar dicha compensación, aunque *“pueda tomarse en consideración para cuantificar la compensación, una vez que se ha constatado la concurrencia de los presupuestos necesarios para su reconocimiento”*.

En la misma línea, la STS de 26 de marzo de 2015 declara que *“el hecho de que se disponga de servicio doméstico implica la dirección de la economía doméstica, el control del trabajo realizado por las empleadas de servicio doméstico y el pago de sus retribuciones, así como la labor de supervisar y dar instrucciones a estas sobre la forma*

⁴⁸ Uno de cada tres hogares españoles con hijos requiere de la ayuda de niñeras, noticia extraída de *Europapress* (URL: <https://www.europapress.es/comunicados/sociedad-00909/noticia-comunicado-cada-tres-hogares-espanoles-hijos-requiere-ayuda-nineras-20140918110812.html>. Última consulta: 7/11/2022).

de realizar los cometidos que se les encomiendan, y por otro, que la crianza y educación de los hijos así como el cuidado del hogar implica un gran esfuerzo y dedicación”.

En fechas posteriores, la STS de 11 de diciembre de 2019 recuerda que *“el trabajo para la casa no es excluyente, en el sentido de que impida beneficiarse de la compensación económica del art. 1438 del CC, por la circunstancia de que se cuente con ayuda externa. Dicho de otra manera, no es precisa la ejecución material del trabajo doméstico. Cuestión distinta es la forma de llevar a efecto la valoración de tal compensación”.*

Como se ha indicado en el punto anterior, la dedicación al trabajo doméstico no es incompatible con la colaboración de empleadas del hogar que ayuden en las tareas domésticas. Debe entenderse que lo relevante es quién ha realizado este trabajo con independencia de que se haya recibido ayuda retribuida de un familiar, de personal de servicio doméstico o de empleada de hogar⁴⁹.

Ahora bien, resulta necesario diferenciar entre si el servicio doméstico es un simple apoyo o si, por el contrario, sustituye por completo el trabajo en el hogar de los cónyuges. Así pues, en caso de contar con ayuda en las tareas del hogar por parte de una empleada, no cabe excluir *per se* dicha indemnización, aunque habrá que ponderar cada caso particular para comprobar en qué medida contribuye dicho cónyuge que reclama la compensación⁵⁰. En este sentido, podemos mencionar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 6 de febrero de 2004, que destaca lo siguiente: *“pues no todo lo que precisa una casa lo realiza el servicio doméstico que pueda tener, ni el personal que realiza este cometido, normalmente, está el día entero, ni todos los días”.* También, en este sentido, se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja octubre de 2012, estableciendo que contar esporádicamente con servicio doméstico no desvirtúa la dedicación al cuidado de la casa y de los hijos durante los diecisiete años de matrimonio, al igual que la Sentencia de este mismo Tribunal de 31 de octubre de 2011, que concede tal compensación al acreditarse que la actora se dedicó exclusivamente al cuidado de los hijos y de la familia, siendo indiferente que para ello contase con servicio doméstico.

En cuanto a la cuantía de la indemnización en aquellos supuestos en que se haya contado con la ayuda de una empleada del hogar, la Sentencia de la Audiencia Provincial

⁴⁹ SERRANO CHAMORRO, M.E., “Aspectos civiles del trabajo doméstico...”, *op cit*, p. 3115.

⁵⁰ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración...”, *op cit.*, p. 237.

de Sevilla de 16 de julio de 2014 se pronuncia moderando la cuantía de la indemnización por contar con la ayuda de una asistenta un día a la semana. Se estima el derecho a indemnización, por tanto, pero se descuenta la cantidad invertida en la asistenta.

Ahora bien, si el servicio doméstico se ocupa de la totalidad de las tareas del hogar y la única labor que realiza uno de los cónyuges es supervisar y dirigir tal actividad, dicha actuación no sería compensable económicamente. En este sentido se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 10 de junio de 2010, en cuanto deniega la compensación económica que solicitaba la esposa de un famoso torero por haber contado con un servicio doméstico interno. En dicho caso, la mujer alegaba que el trabajo para la casa le había supuesto un impedimento para ascender en su vida profesional y que se había sacrificado por la carrera de su marido. Finalmente, el Tribunal entendió que ambos cónyuges se han dedicado a la educación y cuidados de los hijos y, debido a la existencia de servicio doméstico de forma continuada, la mujer no se había visto obligada a renunciar a su proyección laboral.

En la misma línea, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 3 de junio de 2009, desestimó la compensación económica que solicitaba una mujer que durante su matrimonio había contado con dos empleadas del hogar, y una de ellas de forma interna, lo que supuso que la mujer no tuviese que renunciar a su actividad como pintora. En el mismo sentido, encontramos Sentencias como la de la Audiencia Provincial de Sevilla de 17 de marzo de 2004 o la de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de julio de 2011.

Por tanto, las familias que cuenten con una capacidad económica suficiente como para tener un servicio doméstico interno o, sin ser interno, que realice la totalidad de las labores domésticas no procederá conceder dicha compensación⁵¹. Así se pronuncian la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 23 de noviembre de 2001 y la Sentencia de esta Audiencia de 30 de mayo de 2002, donde se afirma lo siguiente: *“Hay pruebas en autos que ratifican la presunción usual que la realidad social nos muestra continuamente de que en un matrimonio con la capacidad económica de los litigantes el trabajo para la casa en su sentido más estricto constituye una serie de atenciones que suelen estar suficientemente cubiertas por el servicio doméstico”*.

⁵¹ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración...”, *op cit.*, p. 238.

En el caso que nos ocupa, el matrimonio cuenta con la ayuda de una empleada del hogar, Doña María, la cual se encarga de recoger a los niños del colegio los días que Doña. Teresa tiene que trabajar, limpia el domicilio de la familia una vez a la semana, y en los periodos en los que D. Fernando se encuentra fuera de España, además se encarga tanto de los niños hasta que Doña. Teresa vuelve del trabajo como de hacer la comida y la cena de ese día.

Así pues, la ayuda que presta Doña María a la familia es puntual, exclusiva en los días en los que Doña. Teresa, por motivos de trabajo, no se puede hacer cargo de sus hijos. Es cierto que Doña. María limpia una vez a la semana el domicilio familiar, tal actividad no debe entenderse con la suficiente entidad como para considerar que la trabajadora realiza la totalidad de las tareas del hogar.

La ayuda de Doña. María es un apoyo con el que cuenta Doña. Teresa ya que su marido, D. Fernando, no está implicado en la realización de las tareas del hogar ni del cuidado de sus hijos. A pesar de esa ayuda, Doña. Teresa es la que realiza casi todas las tareas del hogar como son las comidas, la compra, orden de la casa, el aseo de los niños, limpieza, etc. Además, es Doña. Teresa la encargada del control del trabajo realizado por Doña. María y del pago de su salario, así como de supervisar y dar instrucciones de lo que es necesario hacer cada día.

En definitiva, a mi entender, contar con la ayuda de una empleada del hogar en las condiciones que se dan en este supuesto en ningún caso debe servir para desestimar la concesión de la compensación por el trabajo en el hogar. En cambio, sí que serviría para moderar la cuantía de la indemnización, por lo que se descontaría de la indemnización la cantidad invertida en la asistenta.

5. LA COMPATIBILIDAD CON LA PENSIÓN COMPENSATORIA

El artículo 97 del Código Civil, referido a la pensión compensatoria, establece lo siguiente:

“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.

A falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez, en sentencia, determinará su importe teniendo en cuenta las siguientes circunstancias:

1.ª Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges.

2.ª La edad y el estado de salud.

3.ª La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.

4.ª La dedicación pasada y futura a la familia.

5.ª La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.

6.ª La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal.

7.ª La pérdida eventual de un derecho de pensión.

8.ª El caudal y los medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge.

9.ª Cualquier otra circunstancia relevante.

En la resolución judicial o en el convenio regulador formalizado ante el secretario judicial o el Notario se fijarán la periodicidad, la forma de pago, las bases para actualizar la pensión, la duración o el momento de cese y las garantías para su efectividad.”

La jurisprudencia del Tribunal Supremo no ha elaborado un concepto de pensión compensatoria. Posiblemente, porque en su regulación actual se aprecia un concepto descriptivo consistente en otorgar una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según determine el convenio regulador o el Juez, siempre que se produzca la relación causa- efecto⁵², esto es, el cónyuge que, por separación o divorcio, sufra desequilibrio económico que implique un empeoramiento en su situación tendrá derecho a una compensación.

La naturaleza de esta institución jurídica es resarcitoria o compensatoria, pero en absoluto de carácter alimenticio, indemnizatorio o asistencial, tal como recoge CAMPO IZQUIERDO⁵³, siendo su finalidad primordialmente reequilibradora. Además, se trata de un derecho subjetivo, dispositivo, no imperativo ni automático, ni cabe su señalamiento de oficio; es renunciable por parte del cónyuge que puede reclamarlo. No se trata de considerar la pensión compensatoria como una forma de mantener el modus vivendi o el status o nivel

⁵² DE LA IGLESIA MONJE, M.ª I., “El desequilibrio económico en la pensión compensatoria y el régimen económico-matrimonial: cuestiones jurisprudenciales”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm 734, 2012 pp. 3517-3518.

⁵³ CAMPO IZQUIERDO, A. L., “La pensión compensatoria”, *La Revista de Derecho de Familia*, nov. 2011. (URL: <https://elderecho.com/la-pension-compensatoria> consultada el 13/11/2022)

de vida adquirido, tal como recoge VERDERA IZQUIERDO⁵⁴, porque el matrimonio no es un derecho adquirido para consolidar una posición, pues ello podría conducir a la llamada “*profesionalización del matrimonio*”. En opinión de CABEZUELO⁵⁵, “*la pensión no debe ser el instrumento para mantener un status que no se ha contribuido a generar*”.

Existen dos tesis en orden a la interpretación del artículo 97. La denominada tesis objetiva, en cuya virtud el desequilibrio afecta a un cónyuge respecto al otro, determinando un deterioro con relación a la posición mantenida durante el matrimonio por el cónyuge que va a resultar acreedor de la pensión; según esta interpretación del artículo 97 del Código civil, las circunstancias enumeradas en el párrafo segundo de dicho artículo serían simplemente parámetros para valorar la cuantía de la pensión ya determinada. La tesis subjetiva integra ambos párrafos y considera que las circunstancias del artículo 97 del Código civil determinan si existe o no desequilibrio económico compensable por medio de la pensión del artículo 97 del Código civil⁵⁶

La STS de 19 de enero de 2010⁵⁷ consagra la tesis subjetivista, interpretando que el objetivo de la pensión compensatoria es evitar que se produzca un desequilibrio para el cónyuge más débil, en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior y pretende mantener una situación de equilibrio, de modo que una vez sentada la existencia del mismo habría que tener en cuenta las circunstancias del artículo 97 del Código Civil para determinar la cuantía de la misma⁵⁸. Esta vertiente subjetiva es la que prima actualmente en la jurisprudencia, al entenderse que el desequilibrio económico sin más, o apreciado de forma objetiva, no puede constituir el presupuesto de otorgamiento de la pensión compensatoria sin tener en cuenta otros factores, ni constituye una forma de igualar patrimonios, sino que se ha de atender a criterios de proporcionalidad.

⁵⁴ VERDERA IZQUIERDO, B., “Hacia la patrimonialización del Derecho de familia (La vivienda familiar y la pensión compensatoria)”, en *La feminización del Derecho privado (Congreso Carmona III en homenaje a Rosi Valpuesta)*, Valladolid, 13 y 14 de marzo de 2014.

⁵⁵ CABEZUELO ARENAS, A. L., *La limitación temporal de la pensión compensatoria en el Código civil. Estudio jurisprudencial y doctrinal*, Aranzadi, Pamplona, 2002, p. 10.

⁵⁶ Sentencia del Tribunal Supremo 773/2005 de 10 de febrero de 2005.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Supremo 327/2010 de 19 de enero de 2010.

⁵⁸ COBEÑA RONDÁN, E. M^a., *Pensión compensatoria: naturaleza y criterios del Tribunal Supremo para otorgarla* (URL: <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2019/03/01/pension-compensatoria-naturaleza-y-criterios-del-tribunal-supremo-para-otorgarla> , consultada el 12/11/2022).

Una vez hemos concretado el concepto y naturaleza jurídica de la pensión compensatoria, interesa ahora abordar la relación existente entre la pensión compensatoria y la compensación por el trabajo en el hogar. A pesar de ser instituciones con una relación muy estrecha, ambas tienen una naturaleza jurídica diversa. En primer lugar, hay que tener en cuenta que la compensación por razón del trabajo para la casa mira hacia el pasado, es decir, trata de compensar un trabajo ya realizado y, por el contrario, la pensión compensatoria trata de compensar un desequilibrio futuro que se producirá como consecuencia de la situación de crisis matrimonial, aunque a los efectos de su computación se debe tener en cuenta “*la dedicación pasada y futura a la familia*” (art. 97.2.4 CC).

A este respecto interesa reparar en la siguiente declaración de la Sentencia Audiencia Provincial de Toledo 936/1999 de 9 de noviembre de 1999: “*Pese a que ambos preceptos parten de una premisa fáctica que presenta coincidencia esencial en cuanto a su naturaleza el fundamento de una y otra es distinto en esencia... la compensación por el trabajo en el hogar no se establece en consideración a la dedicación futura a la familia ni a la situación de desequilibrio que la crisis matrimonial pueda generar para uno de los cónyuges en relación con su situación precedente, sino exclusivamente en función objetiva de la dedicación pasada a la familia vigente en régimen económico de separación hasta la extinción del mismo*”⁵⁹.

Otra diferencia entre ambas prestaciones radica en que la pensión compensatoria se refiere a casos de separación o divorcio independientemente del REM que tuviera el matrimonio; en cambio, el art. 1438 tiene como supuesto de hecho la liquidación del régimen de separación de bienes, no circunscrito exclusivamente a los supuestos de crisis matrimonial que derivan en una separación o divorcio o porque se pacte otro régimen distinto, sino también para casos de muerte o declaración de fallecimiento⁶⁰. Mientras que la pensión compensatoria conecta con el deber de asistencia y socorro mutuo, la compensación económica del art. 1438 CC conecta con el deber de corresponsabilidad de las tareas domésticas⁶¹.

⁵⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo 936/1999 de 9 de noviembre de 1999.

⁶⁰ VERDERA IZQUIERDO, B.: “Configuración de la compensación económica ...”, *op cit.*, p. 246

⁶¹ MIJANCOS GURRUCHAGA, L., “Las reclamaciones económicas por compensación y/o resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 CC”, *InDret*, núm. 2, abril, 2015 p. 23.

Por añadidura, con la pensión compensatoria, como expone la STS de 26 de abril de 2017, se cuantifica el desequilibrio que, tras la separación o divorcio, se genera en uno de los cónyuges, valorando la pérdida de oportunidades profesionales y teniendo en cuenta como uno más de los criterios la dedicación pasada y futura a la familia, es decir tiene como finalidad “*corregir*” un desequilibrio patrimonial. Sin embargo, la compensación económica pretende “*compensar*” el trabajo ya realizado por uno de los miembros de la pareja en provecho y beneficio del patrimonio del otro, salvaguardando de esta manera la desigualdad patrimonial entre los cónyuges. Como ya se ha indicado en párrafos anteriores, la compensación del art. 1438 CC no tendrá en cuenta la situación económica del cónyuge acreedor, al contrario que el art. 97 CC⁶².

Así las cosas, la diversa naturaleza jurídica y finalidad perseguida con ambas prestaciones permite defender su compatibilidad. Tal compatibilidad ha sido expresamente reconocida por el propio Tribunal Supremo, tal y como resulta de la lectura de las Sentencias de 11 diciembre 2015, de 5 mayo 2016, de 14 marzo 2017, de 26 abril 2017 y de 20 febrero 2018. Además, es aceptada en la jurisprudencia menor por numerosas decisiones judiciales que proceden al otorgamiento simultáneo de ambas prestaciones económicas: entre ellas, la SAP de León 29 diciembre 2020, SAP de Málaga de 25 enero 2021, SAP Alicante 18 enero de 2022 y SAP Madrid de 24 mayo 2018.

Atendiendo también a su compatibilidad y distinta naturaleza, es necesario destacar que, de hecho, la renuncia a una de ellas no implica la renuncia a la otra, tal como recoge en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 11837/2001 de 4 de octubre de 2001.

De lo hasta aquí expuesto cabe defender que, por lo que hace al objeto del presente dictamen, Doña Teresa tendrá derecho a solicitar la pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil junto con la compensación económica del artículo 1438 del Código Civil. Tal pensión queda determinada por la decisión judicial: según el juez acuerde la compensación ex. artículo 1438 y según sea la cuantía de la misma, reconocerá o no la pensión compensatoria y su importe. Ello es así desde el momento en que, al margen de su dedicación al trabajo doméstico, observamos un desequilibrio económico e incremento patrimonial indudable del otro cónyuge que sí motivaría el reconocimiento de la pensión

⁶² Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón 544/2006 de 27 de junio de 2006.

compensatoria, pero siempre teniendo en cuenta la compensación por trabajo doméstico que se hubiera fijado.

6. VALORACIÓN, CÁLCULO Y PAGO DE LA COMPENSACIÓN ECONÓMICA

Una vez probado cumplidamente el trabajo doméstico realizado en efecto por uno de los cónyuges, el paso lógico ulterior es calcular su valor económico y traducirlo, por aproximación, a términos monetarios. El método utilizado para el cálculo de la cuantía es una de las cuestiones que en la práctica más polémica suscita a los jueces.

Ello es así desde el momento en que el art. 1438 Cc no contiene regla alguna sobre la forma de cuantificar la compensación económica en caso de liquidación del régimen de separación de bienes. Por ello, se deberán tener en cuenta la sobrecontribución que ha realizado uno de los miembros de la pareja, la duración e intensidad del trabajo, el hecho de que se haya dispuesto de ayuda externa a modo de servicio doméstico, así como el nivel económico de la pareja que liquida el régimen económico⁶³. Esta generalidad ha sido criticada por “*la excesiva indeterminación de la institución, sus incoherencias y contradicciones, el excesivo arbitrio judicial y la falta de bases para su determinación*”⁶⁴.

6.1. Posibles criterios de valoración

A la hora de valorar la compensación por el trabajo en el hogar puede atenderse a tres criterios distintos.

En primer lugar, con base en el principio de autonomía de la voluntad de los cónyuges y del propio tenor del artículo 1438.2 Cc, la compensación económica podrán determinarla las propias partes en virtud de acuerdo por el que concreten la cuantía y forma de pago, si bien, en su defecto, corresponderá al juez la fijación de dichos extremos. En atención a dicho precepto, sin embargo, no es factible establecer un plazo o concretos plazos para el pago de dichas cantidades, aunque, debido a las particulares circunstancias de las partes, encontramos sentencias al respecto que conceden un plazo con el objeto de que el cónyuge deudor pueda hacer frente a dicho pago⁶⁵.

⁶³ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración...”, *op cit.*, p. 239.

⁶⁴ LAMARCA MARQUÈS, A., “Separación de bienes y desigualdad patrimonial: la compensación económica por razón del trabajo. Comentario a la STSJC de 21 de octubre de 2002”, *InDret*, 01/2003, p. 8.

⁶⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real 225/2006 de 5 de abril de 2006.

En segundo lugar, puede recurrirse al criterio consistente en atender al salario que tendría una empleada del hogar. En este sentido, puede mencionarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2011, en la cual la compensación se calcula multiplicando el salario mínimo mensual de una trabajadora doméstica por el tiempo de duración del matrimonio. Como se ha indicado al inicio de este epígrafe, el trabajo para la casa se considera una sobrecontribución a las cargas del matrimonio, por lo que se ha generado un enriquecimiento injustificado del cónyuge deudor a costa de la otra parte. Así pues, es coherente tener en cuenta, para la cuantificación de la compensación, el salario que cobraría una tercera persona por realizar tales servicios, sustrayendo de este la parte correspondiente a la obligación de contribuir al sostenimiento de las cargas familiares⁶⁶. El principal problema que plantea este sistema de cuantificación es que los Tribunales equiparan el incalculable valor del cuidado del hogar por parte de un miembro de la familia al salario mínimo que se habría obtenido en el mercado. El salario de una trabajadora doméstica desvaloriza un trabajo ya de por sí poco valorado precisamente por la feminización del sector, agravando así la situación de desigualdad que la asunción del cuidado genera a las mujeres⁶⁷. Además, acogerse a este criterio de forma general, como es la tendencia actual, supone dejar de lado otras implicaciones que tiene el trabajo en el hogar ya que no solo es un trabajo y un tiempo invertido en las tareas domésticas, sino que implica una pérdida de oportunidad, la cual no está siendo valorada. En este sentido, hay una tercera posibilidad para valorar la compensación y es atendiendo a la pérdida de oportunidades que sufre el cónyuge que se dedica al cuidado del hogar.

Un tercer criterio tiene que ver con la pérdida de oportunidades laborales o profesionales experimentada por el cónyuge que ha optado por dedicarse al trabajo doméstico. Pese a que tal criterio es el menos utilizado por los tribunales, se ha contemplado como elemento a tener en cuenta por el Tribunal Supremo, según puede leerse en su Sentencia de 25 de noviembre de 2015, de la que resulta que la función de la compensación económica por razón de trabajo también puede ser la de indemnizar las oportunidades perdidas del cónyuge que por dedicarse a trabajar en casa y para la familia ha comprometido sus expectativas de formación profesional y experiencia laboral. Cuantificarla conforme al salario dejado de percibir ofrece la posibilidad de resarcir este

⁶⁶ AGUILERA RULL, A., “La configuración de la compensación del trabajo para la casa (art. 1438 CC)...” *op cit.* p. 30.

⁶⁷ VILA SORIANO, M., “Configuración y cuantificación...”, *op cit.*, p. 397.

coste de oportunidad. Este factor a tener en cuenta resulta especialmente interesante en los casos en los que el cónyuge que se queda al cuidado del hogar posee una formación superior y, a pesar de ello, sacrifica su carrera profesional en aras a atender las necesidades de su familia. El problema de este método es que es muy difícil determinar algo tan incierto como qué ingresos habría percibido el cónyuge que se especializó en el trabajo doméstico de no haber dejado de lado su carrera profesional. Una excesiva protección de estas expectativas podría provocar un riesgo de oportunismo, generando un comportamiento estratégico con esfuerzos calculados para obtener un beneficio con la mínima carga.

6.2. Cálculo

Respecto del cálculo de la compensación por el trabajo en el hogar, en defecto de norma estatal al respecto, puede acudir al Preámbulo del Código Civil de Cataluña que, respecto a la figura equivalente en Derecho catalán, determina que *“Para calcular el importe de la compensación se tienen en cuenta el tipo de trabajo prestado y la duración e intensidad de la dedicación, y se restringe la discrecionalidad judicial a la hora de apreciar la relevancia de estos factores con el establecimiento de un límite de cuantía, que es el de la cuarta parte de la diferencia de los incrementos patrimoniales obtenidos por los cónyuges durante la vigencia del régimen. Sin embargo, se permite el otorgamiento de una compensación de cuantía superior si el cónyuge acreedor puede probar que la incidencia de su trabajo en el incremento patrimonial del otro cónyuge ha sido notablemente superior”*⁶⁸

A los efectos de cuantificar la compensación, el método más utilizado por nuestros Tribunales consiste en utilizar el sueldo medio de las asistentes o servicio doméstico como baremo para realizar el cómputo de dicha compensación económica, si bien habrá que completarlo o modificarlo en atención a otras circunstancias que, más adelante, se expondrán. Todo ello sin olvidar la teoría de la sobrecontribución ya explicada, según la cual sólo habrá que compensar lo que excede de la contribución normal a las cargas del matrimonio.

Por lo que hace al criterio de cuantificación de la compensación económica, interesa reparar en la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2011, por cuanto se

⁶⁸ Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia.

manifiesta a favor de tener en cuenta el salario que percibiría un empleado del servicio doméstico. En este sentido, la Sentencia recuerda que los cónyuges, al pactar el régimen de separación de bienes, pueden determinar los parámetros para fijar la cantidad de la compensación y la forma de pago, pero que en caso de no existir dicho pacto será el Juez quien fijará la cantidad, sin que exista en la ley ningún criterio orientativo para su cuantificación. Por tanto, la Sentencia se decanta finalmente por aplicar el sueldo que cobraría una tercera persona por realizar el trabajo del hogar, de modo que se contribuye con lo que se deja de desembolsar o se ahorra por la falta de necesidad de contratar servicio doméstico ante la dedicación de uno de los cónyuges al cuidado del hogar. Esta línea jurisprudencial se sigue manteniendo en pronunciamientos posteriores como son la STS 1898/2016 de 5 de mayo de 2016 y el ATS 10308/2019 de 11 de noviembre de 2020.

Un factor estrechamente relacionado con el anterior tiene que ver con la “importancia de la incidencia familiar”⁶⁹; esto es, no realiza dichas labores con el mismo cariño, dedicación y apego una asistenta que una madre. A su vez, dicho sueldo se debería complementar con una cantidad que englobaría el subsidio por desempleo que dejará de percibir dicha mujer, debido a que se produce la extinción de dicha actividad una vez se liquida el régimen de separación de bienes⁷⁰.

Otro factor a tener en cuenta consiste en los años de duración del matrimonio. Se trata de un criterio subjetivo, valorando que, por norma general, a mayor duración, mayor dedicación del cónyuge a las tareas del hogar⁷¹. También se debe tener en cuenta, como parámetro de valoración de las tareas de cuidado, la ayuda cualificada⁷².

Por añadidura, cabe apreciar una serie de factores a los que atiende el Tribunal Supremo, en orden a aminorar la cuantía de la compensación por razón de trabajo. Éstos son los siguientes:

- La ayuda externa (dedicación no excluyente)⁷³.

⁶⁹ PARA MARTIN, A., “El derecho de compensación económica por razón de trabajo”, *Revista Jurídica de Catalunya*, 2/1999, p. 326.

⁷⁰ VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración de la compensación económica...”, *op cit.* p. 243.

⁷¹ STS 4897/2015, de 1 de noviembre de 2015 y STS 4080/2019, 11 de diciembre de 2019.

⁷² STS 4080/2019, 11 de diciembre de 2019.

⁷³ SSTS 4897/2015, de 25 de noviembre 2015 y 1898/2016, de 5 de mayo 2016.

- La compatibilización de trabajos ajenos y/o esporádicos, profesionales o en negocios del marido (dedicación exclusiva)⁷⁴.
- Las donaciones realizadas durante el matrimonio de cualquier tipo⁷⁵.
- La concesión de una pensión compensatoria⁷⁶.
- El nivel alto de vida disfrutado como factores para minorar la compensación⁷⁷.

En cuanto al criterio relativo al coste de oportunidad ya referido, interesa reparar en la STS de 11 de diciembre 2019, en cuanto valora las tareas de cuidado en función del coste de oportunidad del cónyuge que, por dedicarse a las tareas de cuidado en casa y en la familia, ha comprometido sus expectativas de formación y experiencia profesional. Es decir, trata de resarcir el coste de oportunidad mediante el criterio objetivo del salario dejado de percibir. A mi parecer, este parámetro constituye un criterio adecuado que considera el factor humano una vez disuelto el matrimonio posicionándose la esposa que se ha dedicado a las tareas del hogar en una situación menos ventajosa. Sin embargo, tan solo podrán valorarse las tareas del hogar en virtud de este parámetro de la esposa que disponga de formación académica y/o experiencia profesional, de lo contrario, no existirá coste de oportunidad. Además, este criterio será inadecuado cuando se conceda paralelamente pensión compensatoria del art. 97 CC, al tener en cuenta las expectativas profesionales y, por consiguiente, realizando una valoración triple de dicha partida (esto es, como contribución a las cargas del matrimonio, como pensión del artículo 97 CC, y en virtud de la compensación, por razón de trabajo artículo 1438 CC)⁷⁸.

En definitiva, es necesario valorar cada supuesto particularmente de acuerdo con las pruebas presentadas al respecto y demás circunstancias concurrentes y conceder, de esta manera, cierto margen de discreción al juez, y no se deben aplicar criterios generalistas o fórmulas predeterminadas, a pesar de que dicho baremo nos puede servir como orientación.

⁷⁴ STS 1591/2017, de 26 de abril de 2017 y STS 28/2022, de 13 de enero de 2022.

⁷⁵ STS 433/2014 de 31 de enero de 2014, STS 1/2017 de 14 de marzo de 2017, STS 1591/2017 de 26 de abril de 2017, STS 4080/2019 11 de diciembre de 2019, ATS 10308/2019, de 11 de diciembre de 2020.

⁷⁶ STS 4080/2019, de 11 de diciembre de 2019.

⁷⁷ STS 4080/2019, de 11 diciembre de 2019.

⁷⁸ STS 4080/2019, 11 de diciembre de 2019.

6.3. Pago

El pago de la compensación se deberá hacer siempre respetando la cuantía, forma, condiciones y garantías que, en su caso, acuerden los cónyuges o, en su defecto, el Juez, una vez disuelto el régimen de separación de bienes.

Según FERNÁNDEZ GIL, 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 o a través de una adjudicación de bienes, siendo este el medio más idóneo cuando el cónyuge carezca de liquidez⁷⁹. En este mismo sentido apunta REBOLLEDO que, si el deudor invoca la posibilidad de pagar en bienes dicha compensación, por analogía con el art. 1432 CC, y el juez la acepta no habrá ningún problema al respecto. SERRANO CHAMORRO indica que el cónyuge deudor puede pagar la indemnización correspondiente, en efectivo o bien mediante la adjudicación de bienes concretos, si hubiese bienes adjudicados al mismo durante el matrimonio pudiera entenderse que este derecho ya ha sido satisfecho⁸⁰. Y la ya citada Resolución 37 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 27 de septiembre de 1978, sobre igualdad de los cónyuges en el ámbito del Derecho civil, establece tal posibilidad.

Discrepa de este planteamiento doctrinal el Tribunal Supremo por entender que el pago se debe hacer mediante una cantidad de dinero líquida y, por ende, no admitir la atribución del dominio sobre los bienes. A tal respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo 978/1989 de 14 de febrero de 1989 establece que no es factible *“el atribuir dominio sobre los bienes convirtiendo en comunes los que sean privativos de uno de los cónyuges”*. Y, en cualquier caso, no se trata de conceder poder de disposición sobre determinados bienes propiedad del otro cónyuge, sino *“el derecho que al respecto tal norma confiere es simplemente la de posibilitar la obtención de una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación, en cómputo para el caso proporcional a sus respectivos recursos económicos en el supuesto de que hayan contribuido al sostenimiento de las cargas del matrimonio, pero no el de atribuir dominio sobre los bienes convirtiendo en comunes los que sean privativos de uno de los cónyuges”*.

⁷⁹ FERNÁNDEZ GIL, I., “Efectos comunes a los procesos de separación, divorcio y nulidad”, en *Derecho de familia*, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G. (Coord.), Cívitas, Madrid, 2012, p. 1429.

⁸⁰ SERRANO CHAMORRO, M.E., “Aspectos civiles del trabajo doméstico...”, *op cit*, p. 3117.

Coinciden, sin embargo, doctrina y jurisprudencia en que no se debe establecer una cuota o porcentaje a favor del cónyuge beneficiario⁸¹. Ello es así desde el momento en que establecer una cuota o porcentaje de las ganancias obtenidas por un cónyuge llevaría a cierta asimilación con el régimen de participación (SAP de Murcia de 6 de noviembre de 2006). Asimismo, el cónyuge acreedor no tiene por qué participar de las ganancias totales del cónyuge deudor, que si bien es cierto que habrá contribuido con su quehacer a que el otro tenga una mayor tranquilidad en el desempeño de sus funciones, también hay que recalcar que dichas ganancias dependen de su buen hacer profesional⁸².

Centrando ya nuestra atención en el supuesto objeto de dictamen, interesa aclarar que hemos optado por tomar como criterio de referencia para la valoración de la compensación del artículo 1438 Cc, el salario que cobraría una empleada de hogar, ya que, al estar Doña Teresa interesada en solicitar también la pensión compensatoria del artículo 97 Cc, sería incompatible esta con el criterio de valoración del coste de oportunidad.

En nuestro caso, la sobreaportación de Doña Teresa al trabajo en el hogar comenzó con el nacimiento de sus dos primeros hijos en 2012, por lo que se deberá tener en cuenta el salario que habría percibido una empleada de hogar durante 10 años (de 2012 a 2022).

Para realizar dicho cálculo, debemos acudir en primer lugar al Convenio Colectivo del Sector Servicios de Ayuda a Domicilio de Madrid del año 2013⁸³, 2015⁸⁴, 2018⁸⁵ y 2022⁸⁶ para hallar el salario bruto anual de cada uno de los 10 años que debemos tener en cuenta. En la siguiente tabla se muestra el salario bruto total que de una empleada del hogar

⁸¹ Ello sin perjuicio de alguna sentencia aislada al respecto que recoge tal opción, como la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 23 de mayo de 2006.

⁸² PARA MARTÍN, A., “El derecho de compensación...” *op cit*, p. 321.

⁸³ RESOLUCIÓN de 6 de noviembre de 2013, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo del Sector de Servicio de Ayuda a Domicilio, suscrito por ASEMAD, CC OO y UGT (código número 28007395011996).

⁸⁴ RESOLUCIÓN de 8 de julio de 2015, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo de sector Servicio de Ayuda a Domicilio (código número 28007395011996).

⁸⁵ RESOLUCIÓN de 25 de septiembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, sobre registro, depósito y publicación del Convenio Colectivo del Sector de Servicio de Ayuda a Domicilio, suscrito por la Asociación Empresarial Madrileña de Ayuda a Domicilio (ASEMAD), la Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE), CC OO de Construcción y Servicios de Madrid y FeSP-UGT Madrid (código número 28007395011996).

⁸⁶ RESOLUCIÓN de 9 de marzo de 2022, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo del Sector de Ayuda a Domicilio, suscrito por ASEMAD y ASADE y por la representación sindical CC. OO. y UGT (código número 28007395011996).

que ha trabajado desde el 2012 al 2022, que sería lo que le corresponde de compensación a Doña Teresa si se hubiera dedicado en exclusiva al cuidado del hogar.

AÑOS	SALARIO BASE (15)	PLUS CONVENIO (12)	PLUS TRANSPORTE (11)	SALARIO BRUTO ANUAL
2012	865,79 €	84,90 €	38,57 €	14.429,92 €
2013	865,79 €	84,90 €	49,06 €	14.545,31 €
2014	865,79 €	84,90 €	49,06 €	14.545,31 €
2015	865,79 €	84,90 €	49,06 €	14.545,31 €
2016	876,18 €	85,92 €	49,65 €	14.719,89 €
2017	876,18 €	85,92 €	49,65 €	14.719,89 €
2018	876,18 €	85,92 €	49,65 €	14.719,89 €
2019	880,00 €	86,35 €	49,90 €	14.785,10 €
2020	898,17 €	88,08 €	50,90 €	15.089,41 €
2021	916,14 €	89,84 €	51,91 €	15.391,19 €
2022	918,43 €	90,06 €	52,04 €	15.429,61 €
TOTAL				162.920,83 €

Como Doña Teresa ha compaginado el cuidado del hogar y su familia con un trabajo a media jornada, para hallar la compensación económica que le corresponde debemos tener en cuenta el 50% del salario que acabamos de calcular. Por lo que quedaría del siguiente modo:

SALARIO BRUTO TOTAL	JORNADA	TOTAL
162.920,83 €	50%	81.460,42 €

Otro factor que se debe tener en cuenta para minorar la compensación compensatoria es el haber contado con ayuda externa. Así pues, debemos descontar de la compensación el gasto invertido en los servicios de Doña María. Teniendo en cuenta que Doña María trabaja un día a la semana de forma fija y que puntualmente acude al domicilio del matrimonio cuando estos no se pueden ocupar de los hijos por motivos de trabajo, se puede estimar que Doña María trabaja un total de un mes al año. Por lo tanto, el gasto que ha invertido el matrimonio en los servicios de doña María quedarían del siguiente modo:

AÑO	GASTO EN DOÑA MARÍA
2012	1.202,49 €
2013	1.212,11 €
2014	1.212,11 €
2015	1.212,11 €
2016	1.226,66 €
2017	1.226,66 €

2018	1.226,66 €
2019	1.232,09 €
2020	1.257,45 €
2021	1.282,60 €
2022	1.285,80 €
TOTAL	13.576,74 €

Así pues, el gasto invertido en Doña María debe ser descontado de la compensación de Doña Teresa ya que si no se estaría contabilizando dos veces el mismo servicio e incrementado a su vez la compensación de Doña Teresa. Por consiguiente, la compensación económica a la que tiene derecho Doña Teresa es la siguiente:

COMPENSACIÓN DOÑA TERESA	GASTO DOÑA MARÍA	TOTAL
81.460,42 €	13.576,74 €	67.883,68 €

No obstante, Doña Teresa está interesada en solicitar también la pensión compensatoria. Así pues, para determinar el importe de dicha pensión, se deberá tener en cuenta el *quantum* fijado para el trabajo para la casa, puesto que una de las circunstancias señaladas por el art. 97 CC para fijar la pensión compensatoria es la dedicación pasada y futura de la familia. A su vez, según la jurisprudencia estudiada, la compensación por el trabajo en el hogar también puede ser minorada en función de la pensión que fije el Juez. En definitiva, ambas figuras están claramente interrelacionadas y dependen una de la otra.

En definitiva, de lo hasta aquí expuesto resulta que, a nuestro juicio, Doña Teresa tiene derecho a una compensación económica de 67.883,68€, la cual deberá ser abonada por Don Fernando en un solo pago y en dinero líquido. Se entiende que esta es la forma más justa para cada uno de los cónyuges, ya que Don Fernando cuenta con importantes ahorros y Doña Teresa se encontrará tras el divorcio en una situación económica complicada, por lo que le será de gran ayuda contar con una importante cantidad de dinero para reajustar su vida a las nuevas circunstancias.

Todo ello sin olvidarnos de que Doña Teresa también tendrá derecho a una pensión compensatoria del artículo 97 Cc que su cuantía y temporalidad serán determinadas por el Juez atendiendo a las circunstancias que se marcan en el propio artículo y moderándola en función de la compensación económica del artículo 1.438 Cc.

VI. CONCLUSIONES

A partir de lo expuesto hasta ahora, procede formular las conclusiones más relevantes que se han alcanzado en el presente dictamen.

PRIMERA.- La resolución del presente dictamen pasa por determinar *a priori* el Derecho sustantivo aplicable, ello partiendo de la circunstancia de que los efectos del matrimonio se rigen por el Derecho civil estatal.

Para responder a esta cuestión debe acudir a las normas de conflicto del Código Civil, en concreto a su artículo 9.2, en cuanto determina la ley por la que se rigen efectos del matrimonio. Esta norma establece una serie de puntos de conexión vinculados entre sí por una relación de jerarquía. Así las cosas, en el caso aquí dictaminado no puede acudir a la ley personal común de los cónyuges, tampoco a una ley que hayan elegido los cónyuges antes del matrimonio, ni a la ley de residencia habitual del matrimonio tras la celebración del matrimonio. Por consiguiente, el punto de conexión no es otro que el del lugar de celebración del matrimonio, que, al haber tenido lugar en Madrid, es aplicable al presente supuesto el Derecho estatal y, en particular, el Código Civil.

SEGUNDA.- La compensación por el trabajo en el hogar o doméstico puede definirse como aquella compensación económica a la que tiene derecho el cónyuge que se haya dedicado durante el matrimonio, en exclusiva o en mayor medida que el otro, al trabajo para la casa y al cuidado de los hijos, siempre y cuando su régimen económico matrimonial fuera en régimen de separación de bienes y el otro cónyuge haya visto su patrimonio propio incrementado como consecuencia de su actividad económica, al verse liberado por el primero de la dedicación y obligaciones familiares que le correspondían.

La finalidad de esta compensación, incorporada al Código civil en virtud de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, es la de paliar las consecuencias del régimen de separación de bienes al tiempo de la ruptura, ya que no existe comunicación alguna entre las masas patrimoniales de uno y otro cónyuge.

Por lo que respecta a la doctrina que ha vertido sobre la misma el Tribunal Supremo, interesa advertir que sus pronunciamientos han sido muy dispares, no siendo hasta su Sentencia de 14 de julio de 2011 cuando ha empezado a unificar su jurisprudencia.

TERCERA.- El trabajo realizado por Doña Teresa debe ser considerado como contribución a las cargas del matrimonio, ya que las concretas labores que ha desempeñado en el domicilio familiar se entienden incluidas en el concepto de trabajo doméstico. Es ella la que se ha encargado de las labores de cuidado del hogar según las necesidades de los miembros de la familia. Además, es quien lleva y recoge a los niños del colegio y de las actividades extraescolares, encargándose también de supervisar la higiene y estudio diario de todos ellos. También, se ocupa de las labores de gestión de la casa (facturas, impuestos, declaración de la renta, etc.) y de la organización de las vacaciones familiares durante la Semana Santa y el verano.

Por añadidura, los cónyuges no han pactado cómo debían contribuir a las cargas del matrimonio, por lo que deberá acudirse a la regla de la proporcionalidad. Dicho criterio ha sido seguido por el matrimonio a la hora de contribuir económicamente, pero también al tiempo invertido en las tareas del hogar. Así, en cuanto a la contribución económica, Don Fernando ha aportado mayores cantidades de dinero que Doña Teresa, desde el momento en que sus ingresos son superiores. Pero, en cuanto a la contribución en especie, Doña Teresa ha sido la que se ha encargado esencialmente de la totalidad del cuidado de la casa y de los hijos.

Con base en lo anterior, se confirma que en el momento del divorcio Don Fernando podrá recuperar su patrimonio invertido en bienes y cuentas comunes, ya que se procederá a la liquidación en la misma proporción en la que se contribuyó. Sin embargo, para que Doña Teresa se vea compensada por esa mayor contribución a las tareas del hogar debemos acudir al art. 1.438 Cc.

CUARTA.- Los presupuestos requeridos por el art. 1.438 Cc para que se conceda la compensación económica por el trabajo doméstico de los cónyuges son los siguientes:

- 1º. Que el régimen económico del matrimonio sea el de separación de bienes, pues la compensación por trabajo doméstico es propia y exclusiva de éste.
- 2º. Que, durante la vigencia del matrimonio, uno de los cónyuges haya realizado su aportación a las cargas del matrimonio mediante el trabajo doméstico.
- 3º. Que se haya producido la extinción del régimen de separación de bienes.

En el supuesto objeto del presente dictamen se cumplen todos los requisitos enunciados legamente para que se conceda a Doña Teresa dicha compensación económica.

No obstante, interesa advertir que el Tribunal Supremo, no sin variaciones en su doctrina, ha venido exigiendo otros requisitos adicionales a los enunciados legalmente.

El primero de ellos tiene que ver con la existencia de enriquecimiento injusto del cónyuge que no contribuía en las tareas del hogar, requisito este exigido por el Alto Tribunal hasta su Sentencia de 14 de julio de 2011 en que adoptó la doctrina según la cual deben excluirse “*criterios basados en el enriquecimiento o el incremento patrimonial del otro cónyuge que no pueden tenerse en consideración cuando uno de ellos ha cumplido su obligación legal de contribuir con su trabajo doméstico*”. A pesar de que es un requisito que actualmente no se viene exigiendo, en nuestro caso de estudio sí que se ha producido un enriquecimiento injusto por parte de Don Fernando.

Por otro lado, el Tribunal Supremo, desde su Sentencia de 26 de marzo de 2015 ha venido exigiendo que la dedicación del cónyuge al trabajo para el hogar no haya sido compatibilizada con trabajos por cuenta ajena, aunque sí permite la ayuda externa. Este requisito ha sido matizado por la STS de 26 de abril de 2017, la cual estableció la posibilidad de conceder la compensación en caso de haber colaborado en actividades profesionales o negocios del cónyuge. Por su parte, la Sentencia de 13 de enero de 2022, establece la posibilidad de compatibilizar el trabajo doméstico con actividades retribuidas de escasa trascendencia y duración desplegadas en cualquier sector.

En el caso objeto de dictamen, Doña Teresa siempre ha estado trabajando a media jornada lo que *a priori* impediría reconocerle una compensación por el trabajo en el hogar. No obstante, si atendemos a la jurisprudencia menor, podemos observar que sus pronunciamientos se suelen alejar de la línea jurisprudencial establecida por el Tribunal Supremo, por lo que es bastante probable que la compensación le sea concedida en primera y segunda instancia.

QUINTA.- La existencia de ayuda doméstica retribuida es compatible con la concesión de la compensación, ya que lo relevante es quien ha realizado este trabajo con independencia de que se haya recibido ayuda, ello siempre que suponga un mero apoyo y no sustituya por completo al trabajo en el hogar de los cónyuges (STS de 25 de noviembre de 2015).

En el presente caso la ayuda que presta la empleada doméstica a Doña Teresa es de escasa entidad, por lo que no constituiría ningún obstáculo para la concesión de la

compensación económica. En todo caso, esta ayuda habría que tenerla en cuenta a la hora de modular la cuantía de la compensación, ya que habría que descontar el gasto que ha invertido el matrimonio en la empleada doméstica de la indemnización que le corresponde a Doña Teresa.

SEXTA.- La cuestión concerniente a la posibilidad de compatibilizar la compensación del art. 1.438 Cc con la pensión compensatoria del art. 97 Cc ha sido resuelta por el Tribunal Supremo, entre otras, en su Sentencia de 11 diciembre 2015, en sentido afirmativo, ya que ambas figuras tienen naturaleza jurídica diversa y persiguen diferentes finalidades. De este modo, la pensión compensatoria se dirige a restablecer el equilibrio patrimonial entre ambos cónyuges, evitando que la ruptura genere un empeoramiento del cónyuge más débil con respecto a la situación económica disfrutada durante el matrimonio. Por su parte, la compensación por el trabajo para el hogar trata de mitigar las consecuencias económicas que tiene el divorcio en los casos de separación de bienes, ya que no existe ninguna conexión entre los patrimonios de los cónyuges y a su vez compensar esa sobreaportación de uno de los cónyuges al cuidado del hogar y de la familia.

En el caso objeto de dictamen, Doña Teresa tendrá derecho a solicitar tanto la pensión compensatoria como la compensación por el trabajo en el hogar. Cuestión distinta es que la concesión de ambas figuras sirva para moderar las cuantías de cada una de ellas.

SÉPTIMA.- Por último, al considerar que se cumplen todos los requisitos para la concesión de la compensación por el trabajo para el hogar, debemos calcular la cuantía de la compensación. Para ello, el método más utilizado por nuestros Tribunales, cuando no existe un acuerdo entre los cónyuges, es atender al salario que tendría una empleada del hogar como baremo para realizar el cómputo de dicha compensación económica. Así pues, la compensación se calcula atendiendo a lo que habría cobrado una empleada durante los años que ha durado el matrimonio o desde el momento en el que empezó la sobreaportación de uno de los cónyuges en las tareas del hogar. Esto deberá ser moderado en función de otras circunstancias que hayan concurrido, como es en nuestro caso el haber trabajado por cuenta ajena a media jornada o el haber contado con ayuda externa.

La cuantía, atendiendo al salario hubiera cobrado una empleada de hogar durante 10 años (que es la duración que ha tenido la sobreaportación de Doña Teresa al trabajo para el hogar), asciende a 162.920,83€. Teniendo en cuenta que Doña Teresa ha trabajado a

media jornada (4 horas) en el hospital se entiende que las otras 4 horas correspondientes a una jornada completa las invierte en el cuidado del hogar y de la familia; es decir, que tendría derecho al 50% de la cantidad calculada: en total, 81.460,42€. Ahora bien, de esta cuantía habrá de deducir el gasto que ha invertido el matrimonio en la empleada doméstica, el cual ha ascendido a 13.576,74 €. Así pues, la compensación económica a la que tendría derecho Doña Teresa asciende a 67.883,68 €, ello sin perjuicio de que ésta sea modificada en función de la cantidad reconocida por el Tribunal como pensión compensatoria.

VII. BIBLIOGRAFIA

AGUILERA RULL, A., “La configuración de la compensación del trabajo para la casa (art. 1438 CC) conforme con el principio de igualdad entre mujeres y hombres”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil Mercantil*, núm. 3, junio, 2012 (versión on-line).

ÁLVAREZ OLALLA, P., “Artículo 265-5. *Compensación por trabajo en el hogar o colaboración en las actividades económicas del otro cónyuge*”, en AA.VV., *Propuesta de Código Civil*, Asociación de Profesores de Derecho Civil, Tecnos, Madrid, 2018, pp. 434-435.

ASÚA GONZÁLEZ, C., “El régimen de separación de bienes”, en AA.VV., *Tratado de Derecho de la Familia*, Izquierdo y Cuenca (dirs.), vol. IV, Aranzadi, 2011, pp. 31-116.

BAYOD LÓPEZ, C, “La (in)aplicación en Aragón del art. 1438 CC (Reflexiones sobre la jurisprudencia del TS en relación al trabajo doméstico)”, *InDret*, núm. 2, 2016.

BERROCAL LANZAROT, A. I., “Efectos patrimoniales en el régimen de separación de bienes”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 763, 2017, pp. 2206-2645.

CABEZUELO ARENAS, A. L., *La limitación temporal de la pensión compensatoria en el Código civil. Estudio jurisprudencial y doctrinal*, Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2002.

CABEZUELO ARENAS, A.L., “Compensación por trabajo doméstico. Su reconocimiento no se subordina al enriquecimiento del cónyuge deudor”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 89, 2012, pp. 278- 285.

CAMPO IZQUIERDO, A. L., “La pensión compensatoria”, *Revista de Derecho de Familia*, nov. 2011 (URL: <https://elderecho.com/la-pension-compensatoria>).

CHINCHILLA, N., JIMÉNEZ, E., GRAU, M., *Maternidad y Trayectoria Profesional en España*, IESE-Ordesa, 2017 (URL: <https://media.iese.edu/upload/IESEORDESAlow.pdf>).

COBEÑA RONDÁN, E. M^a., “Pensión compensatoria: naturaleza y criterios del Tribunal Supremo para otorgarla”, *Diario La Ley*, 2019 (URL: <https://www.la-ley.com/ver-noticia/132941-pension-compensatoria-naturaleza-y-criterios-del-tribunal-supremo-para-otorgarla>).

<https://diariolaley.laleynext.es/dll/2019/03/01/pension-compensatoria-naturaleza-y-criterios-del-tribunal-supremo-para-otorgarla>).

COSTAS RODAL, L., “Compensación al cónyuge dedicado al trabajo para la casa en el régimen de separación de bienes. Requisitos y cuantificación en la reciente Jurisprudencia del TS”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 8, vol. 2, 2015, pp. 157-165.

CUENA CASAS, M., *Comentario al artículo 1438 del Código Civil*, en AA.VV., *Comentarios al Código Civil, T. VII*, Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 10109-10124.

DE LA IGLESIA MONJE, M.^a I., “El desequilibrio económico en la pensión compensatoria y el régimen económico-matrimonial: cuestiones jurisprudenciales”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm 734, 2012 pp. 3509-3537.

FERNÁNDEZ GIL, I., “Efectos comunes a los procesos de separación, divorcio y nulidad”, en AA.VV., *Derecho de familia*, Díez-Picazo Giménez, (coord.), Cívitas, Madrid, 2012, pp. 1343-1442.

GUITIERREZ SANTIAGO, P., “Disfunciones en la interpretación jurisprudencial del artículo 1438 del código civil: el riesgo de duplicidad valorativa del “trabajo para la casa” en el régimen económico matrimonial de separación de bienes”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 17, 2022, pp. 538-599.

LACRUZ BERDEJO, J. L. *et al* , *Elementos de Derecho Civil, IV Familia*, 4.^a ed. revisada y puesta al día por Joaquín Rams Albesa, Dykinson, Madrid, 2010.

LACRUZ BERDEJO, J. L., “La economía del matrimonio” en *El nuevo régimen de la familia. II. Filiación, patria potestad, economía del matrimonio y herencia familiar*, Civitas, Madrid, 1981, pp. 121-184.

LACRUZ MANTECÓN, M. L., *Derecho civil: Familia y Sucesiones*, 1.^a ed., Prensas de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 2018.

LAMARCA MARQUÈS, A., “Separación de bienes y desigualdad patrimonial: la compensación económica por razón del trabajo. Comentario a la STSJC de 21 de octubre de 2002”, *InDret*, núm. 1, 2003.

LÓPEZ AZCONA, A., “La asignación compensatoria del Derecho Civil Aragonés”, en AA.VV., *La compensación por desequilibrio en la separación y divorcio: Tratado práctico interdisciplinar*, De Verda (dtor.), España, 2022. pp. 283-331.

MARTÍNEZ CORTÉS, J. “El régimen económico de separación de bienes”, en *Instituciones de Derecho Privado*, Delgado de Miguel (coord.), T. IV, Familia, vol. 2.º, Civitas. Madrid, 2002, pp. 1-500.

MIJANCOS GURRUCHAGA, L., “Las reclamaciones económicas por compensación y/o resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 CC”, *InDret*, núm. 2, 2015.

MONFORT FERRERO, M.^a J., “Comentario al artículo 1318 del Código Civil”, en AA.VV., *Código Civil Comentado*, Cañizares Laso, A., De Pablo Contreras, P., Orduña Moreno J., y Valpuesta Fernández, R. (dirs.), vol. III, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2011, pp. 828-833.

MONTÉS PENADÉS, V., “Comentario al artículo 1438 del Código Civil”, en AA.VV., *Comentario del Código Civil*, Paz Ares, Díez-Picazo, Bercovtiz y Salvador Coderchm(dirs.), t. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 863-869.

MORENO-TORRES HERRERA, M.^a L., “La compensación por el trabajo doméstico en el Código Civil español”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, diciembre 2011, pp. 107-130.

PARA MARTIN, A., “El derecho de compensación económica por razón de trabajo”, *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 2, 1999, pp. 313-350.

SANTOS MORÓN, M.J., “Prestación compensatoria de compensación por trabajo doméstico. ¿Dos caras de una misma moneda?”, *InDret*, núm 1, 2015.

SERRANO CHAMORRO, M.E., “Aspectos civiles del trabajo doméstico: matizaciones al artículo 1438 del Código Civil”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm 787, 2021, pp. 3094-3133.

VARA GONZÁLEZ, M., *Revisión crítica de la indemnización por el trabajo para la casa (Art. 1438 CC)*, Blog Superbia jurídico, 2020 (URL: <https://superbiajuridico.es/texts/revision-critica-de-la-indemnizacion-por-el-trabajo-para-la-casa-art-1438-cc/>).

VERDERA IZQUIERDO, B., “Configuración de la compensación económica derivada del trabajo para la casa como correctivo de una desigualdad conyugal”, *Revista Derecho Privado y Constitución*, núm. 27, 2013, pp. 209-250.

VERDERA IZQUIERDO, B., “Hacia la patrimonialización del Derecho de familia (La vivienda familiar y la pensión compensatoria)”, en AA.VV., *La feminización del Derecho privado*, Congreso Carmona III en homenaje a Rosi Valpuesta, Valladolid, 13 y 14 de marzo de 2014, pp. 549-570.

VILA SORIANO, M., “Configuración y cuantificación de la compensación económica por razón de trabajo: valorar las tareas de cuidado para incentivar la igualdad de género”, *Revista jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 36, 2017, pp. 381-403.

VIII. JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional

Sentencia del Tribunal Constitucional 88/1993, de 12 marzo de 1993 (ECLI:ES:TC:1993:88)

Tribunal Supremo

Sentencia del Tribunal Supremo 978/1989 de 14 de febrero de 1989 (ECLI:ES:TS:1989:978)

Sentencia del Tribunal Supremo 4196/2003 de 17 de junio de 2003 (ECLI:ES:TS:2003:4196)

Sentencia del Tribunal Supremo 773/2005 de 10 de febrero de 2005
(ECLI:ES:TS:2005:773)

Sentencia del Tribunal Supremo 564/2006 de 31 de mayo de 2006
(ECLI:ES:TS:2006:3331)

Sentencia del Tribunal Supremo 327/2010 de 19 de enero de 2010
(ECLI:ES:TS:2010:327)

Sentencia del Tribunal Supremo 4874/2011 de 14 de julio de 2011
(ECLI:ES:TS:2011:4874)

Sentencia de Tribunal Supremo 433/2014 de 31 de enero 2014
(ECLI:ES:TS:2014:433)

Sentencia del Tribunal Supremo de 1490/2015 26 de marzo de 2015
(ECLI:ES:TS:2015:1490)

Sentencia del Tribunal Supremo 1693/2015 de 14 de abril de 2015
(ECLI:ES:TS:2015:1693)

Sentencia del Tribunal Supremo 4897/2015 de 1 de noviembre de 2015
(ECLI:ES:TS:2015:4897)

Sentencia del Tribunal Supremo 5216/2015 de 17 noviembre 2015
(ECLI:ES:TS:2015:5216)

Sentencia del Tribunal Supremo 4897/2015 de 25 de noviembre de 2015
(ECLI:ES:TS:2015:4897)

Sentencias del Tribunal Supremo 5216/2015 de 11 diciembre 2015
(ECLI:ES:TS:2015:5216)

Sentencia del Tribunal Supremo 1898/2016 de 5 mayo 2016
(ECLI:ES:TS:2016:1898)

Sentencia del Tribunal Supremo 977/2017 de 14 de marzo de 2017
(ECLI:ES:TS:2017:977)

Sentencia del Tribunal Supremo 1591/2017 de 26 de abril de 2017
(ECLI:ES:TS:2017:1591)

Sentencia del Tribunal Supremo 501/2018 de 20 febrero 2018
(ECLI:ES:TS:2018:501)

Sentencia del Tribunal Supremo 4080/2019 de 11 de diciembre de 2019
(ECLI:ES:TS:2019:4080)

Auto del Tribunal Supremo 10308/2019 de 11 de noviembre de 2020
(ECLI:ES:TS:2020:10308A)

Sentencia del Tribunal Supremo 31/2022 de 13 enero 2022 (ECLI:ES:TS:2022:31)

Tribunales Superiores de Justicia

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 11837/2001 de 4 de octubre de 2001 (ECLI:ES:TSJCAT:2001:11837)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares 266/2010 de 24 de marzo de 2010 (ECLI:ES:TSJBAL:2010:266)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 8555/2011 de 8 de julio de 2011 (ECLI:ES:TSJCAT:2011:8555)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 10793/2011 de 31 de octubre de 2011 (ECLI:ES:TSJCAT:2011:10793)

Audiencias Provinciales

Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo 936/1999 de 9 de noviembre de 1999
(ECLI:ES:APTO:1999:936)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 5174/2001 de 23 de noviembre de 2001 (ECLI:ES:APA:2001:5174)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 2447/2002 de 30 de mayo de 2002
(ECLI:ES:APA:2002:2447)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba 185/2004 de 6 de febrero de 2004
(ECLI:ES:APCO:2004:185)

Sentencia como la de la Audiencia Provincial de Sevilla 1145/2004 de 17 de marzo de 2004 (ECLI:ES:APSE:2004:1145)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real 225/2006 de 5 de abril de 2006
(ECLI:ES:APCR:2006:225)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona 563/2006 de 23 de mayo de 2006
(ECLI:ES:APT:2006:563)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón 459/2006 de 20 de junio de 2006
(ECLI:ES:APCS:2006:459)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón 544/2006 de 27 de junio de 2006
(ECLI:ES:APCS:2006:544)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 2370/2006 de 6 de noviembre de 2006 (ECLI:ES:APMU:2006:2370)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 16326/2006 de 18 de diciembre de 2006 (ECLI:ES:APM:2006:16326)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 4985/2007 de 30 de abril de 2007
(ECLI:ES:APM:2007:4985)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 13155/2009 de 3 de junio de 2009
(ECLI:ES:APM:2009:13155)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 3210/2010 de 10 de junio de 2010
(ECLI:ES:APA:2010:3210)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 10983/2011 de 20 de julio de 2011
(ECLI:ES:APM:2011:10983)

Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja 525/2012 de 3 octubre de 2012
(ECLI:ES:APLO:2012:525)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo 183/2014 10 marzo 2014
(ECLI:ES:APTO:2014:183)

Sentencia de la Audiencia Provincial Álava 218/2014 de 14 mayo 2014
(ECLI:ES:APVI:2014:218)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 2672/2014 de 16 de julio de 2014
(ECLI:ES:APSE:2014:2672)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete 1228/2014 de 11 noviembre 2014
(ECLI:ES:APAB:2014:1228)

Sentencia de la Audiencia Provincial 1095/2014 de Córdoba 9 diciembre 2014
(ECLI:ES:APCO:2014:1095)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 4066/2014 18 diciembre 2014
(ECLI:ES:APSE:2014:4066)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 1217/2015 de 25 junio 2015
(ECLI:ES:APPO:2015:1217)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 10669/2018 de 24 mayo 2018
(ECLI:ES:APM:2018:10669)

Sentencia de la Audiencia Provincial de León 1694/2020 de 29 diciembre 2020
(ECLI:ES:APLE:2020:1694)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 160/2021 de 25 enero 2021
(ECLI:ES:APMA:2021:160)

Sentencia de la Audiencia Provincial Alicante 104/2022 de 18 enero 2022
(ECLI:ES:APA:2022:104)

IX. LEGISLACIÓN

Constitución Española de 1978. Cortes Generales. *Boletín Oficial del Estado* núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, *Boletín Oficial del Estado* núm. 119, de 19 de mayo de 1981, páginas 10725 a 10735.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, *Boletín Oficial del Estado* núm. 7, de 8 de enero de 2000, páginas 575 a 728.

Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. *DOG* núm. 5686, de 05 de agosto de 2010.

Proyecto de Ley de 14 de septiembre de 1979 del Código Civil.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Publicado en: «*Gaceta de Madrid*» núm. 206, de 25 de julio de 1889.

Resolución núm. 37 del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 27 de septiembre de 1978 sobre igualdad de los cónyuges en el ámbito del Derecho civil.

Resolución de 6 de noviembre de 2013 de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo del Sector de Servicio de Ayuda a Domicilio, suscrito por ASEMAD, CC OO y UGT, *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid*, núm. 297, de 14 de diciembre de 2013, páginas 45 a 64.

Resolución de 8 de julio de 2015, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo de sector Servicio de Ayuda a Domicilio. *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* núm. 193, de 15 de agosto de 2015, páginas 50 a 72.

Resolución de 25 de septiembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, sobre registro, depósito y publicación del Convenio Colectivo del Sector de Servicio de Ayuda a Domicilio, suscrito por la Asociación Empresarial Madrileña de Ayuda a Domicilio (ASEMAD), la Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE), CC OO de Construcción y Servicios de Madrid y FeSP-UGT Madrid. *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid*, núm. 261, de 1 de noviembre de 2018, páginas 3 a 30.

Resolución de 9 de marzo de 2022, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo del Sector de Ayuda a Domicilio, suscrito por ASEMAD y ASADE y por la representación sindical CC. OO. y UGT. *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid*, núm. 68, de 21 de marzo de 2022, páginas 99 a 128.

X. DOCUMENTACION ADICIONAL

MINISTERIO DE JUSTICIA, *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid, 1992.

MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL, *Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo*, Madrid, 2015.