

EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES EN LA LREMV

THE SEPARATION OF PROPERTY IN VALENCIA LAW

Rev. boliv. de derecho n° 17, enero 2014, ISSN: 2070-8157, pp.52-73



M^a Pilar
MONTES
RODRÍGUEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 25 de junio de 2013

ARTÍCULO APROBADO: 28 de agosto de 2013

RESUMEN: El presente artículo versa sobre la nueva Ley valenciana de régimen económico matrimonial y su régimen económico supletorio: la separación de bienes. En él se discute la constitucionalidad de la ley, se analiza su ámbito de aplicación, se examina el régimen jurídico de separación de bienes como régimen supletorio así como la obligación de los cónyuges de levantamiento de las cargas del matrimonio, especialmente importantes cuando aquel sea de aplicación, dada la separación de patrimonios.

PALABRAS CLAVE: Matrimonio. Régimen económico matrimonial valenciano. Constitucionalidad de la ley valenciana. Separación de bienes. Levantamiento de las cargas del matrimonio.

ABSTRACT: This article is about the new law of matrimonial property regime in Valencia and supplementary economic system: the separation of property. It discusses the constitutionality of the law, discusses its scope, it examines the legal regime of separation of property as default regime and the obligation of spouses to lift the burdens of marriage, especially important when one is in implementation, given the separation of assets. In this context, the paper explains the concept of general conditions and unfair terms. Also, it highlights the importance of double checking–inclusion test and unfairness test– in order to guarantee the protection of consumer's interests.

KEY WORDS: Marriage. The matrimonial property regime in Valencia. Constitutionality of the Valencian law. Separation of ownership. Lifting the burdens of marriage.

SUMARIO: I. Introducción. La Ley de Régimen Económico Matrimonial Valenciano.- II. Competencia de la CCAA valenciana para dictar una ley reguladora del régimen económico matrimonial.- III. Ámbito de aplicación de la LREMV.- IV. El régimen de separación de bienes como régimen económico supletorio.- V. El levantamiento de las cargas del matrimonio sujeto a régimen de separación de bienes.- VI. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN. LA LEY DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL VALENCIANO.

Desde mediados de 2008 se encuentra vigente la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de la Generalitat valenciana, de Régimen económico matrimonial valenciano (en adelante LREMV), con las modificaciones introducidas en su texto por la Ley 8/2009, de 4 de noviembre. Ello supone que la Comunidad Valenciana dispone, en la actualidad y tras siglos de vigencia de aplicación del Derecho común, de una específica regulación de su régimen económico matrimonial. Su efecto práctico más conocido es la aplicación, en defecto de pacto y como régimen legal supletorio, del régimen económico de separación de bienes a los matrimonios celebrados a partir de dicha fecha entre valencianos.

II. COMPETENCIA DE LA CCAA VALENCIANA PARA DICTAR UNA LEY REGULADORA DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL.

A la entrada en vigor de la CE de 1978, Valencia carecía de derecho escrito propio pues su *Furs* habían sido derogados en 1707 con el Decreto de Nueva Planta dictado por Felipe V.¹ En nuestra tierras se aplicaba desde entonces el derecho castellano, ahora estatal. En la CE de 1978, la competencia sobre Derecho civil se delimita en el art 149.1.8º. En él se afirma que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de:

I Sobre els *Furs*, y su derogación, Montes Rodríguez, Mª P. "La competencia de la Comunidad Valenciana para legislar sobre régimen económico matrimonial", en *El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana* (coord. Mª D. Mas Badía). Madrid (2010): Tecnos, 437-439, y la bibliografía en ella citada.

• Mª Pilar Montes Rodríguez

Es Licenciada en Derecho en la Universidad de Valencia (1988). Becaria FPI de la Generalitat Valenciana. Doctora en Derecho por la Universidad de Valencia (1998) con la calificación de sobresaliente *Cum Laude*. En la actualidad es profesora TEU del Departamento de Derecho civil de la Universidad de Valencia. Con más de 50 publicaciones ha dirigido su interés a diversas líneas y proyectos de investigación entre los que cabe destacar el Derecho del consumo y en concreto la protección de los usuarios bancarios y la lucha contra el fraude electrónico y la competencia legislativa sobre Derecho civil, especialmente, en el caso valenciano, participando en 4 de los capítulos del libro "El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana, coordinado por la Dra. Mas Badía, publicado por Tecnos en 2010, que en 2012 fue galardonado con el primer premio "Savis en Dret", en la categoría de mejor trabajo sobre derecho positivo valenciano concedido por la Catedra Institucional de Derecho foral.

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

Tras la aprobación de la CE de 1978, la Comunidad Autónoma Valenciana aprueba su Estatuto de Autonomía por la LO 5/1982, de 1 de julio. Aunque el acceso de la Comunidad Valenciana al autogobierno se produjo a través de la vía del art. 143 CE, su art. 31.2 atribuía competencia exclusiva para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano, justificada por la existencia de la Ley Orgánica de Transferencias 12/1982, de 10 de agosto (LOTRAVA).

Frente a esta atribución competencial se mantuvieron en la doctrina posiciones encontradas, unas ² que negaban que la Comunidad Autónoma Valenciana tuviera a la entrada en vigor de la Constitución un Derecho civil que pudiera ser objeto de conservación, modificación y desarrollo³, y otras que defendían tal atribución competencial de forma general⁴ o limitada respecto del derecho consuetudinario⁵. En cualquier caso no se interpuso recurso de inconstitucionalidad sobre el mismo. Las objeciones aumentaron todavía más cuando se dictó la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, sobre regulación de los Arrendamientos Históricos Valencianos, frente a la que el Gobierno de la nación sí planteó recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. Éste se resolvió en la STC 121/1992, de 28 de septiembre (la STC 121/1992, de 28 de septiembre (Tol 80.731) en la que, en relación con la existencia en esta Comunidad autónoma de Derecho civil especial de carácter consuetudinario afirmó el Alto Tribunal:

“El amplio enunciado de esta última salvedad («Derechos civiles forales o especiales») permite entender que su remisión alcanza no sólo a aquellos Derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución, por más que fueran aquellos derechos ya legislados, sin duda, los que se situaron como referencia principal para el constituyente a la hora de articular, en este punto, las competencias

2 De Elizalde y De Aymerich, P. “El Derecho civil en los Estatutos de autonomía”. *ADC* (1984), 422.

3 Bércovitz Rodríguez-Cano, R. “La conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. *Derecho privado y Constitución* (1993). I, 30 y ss.

4 Domínguez Calatayud, V. “Desde los fueros de Jaime I al Derecho civil valenciano”. *Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación*. 72, 11 y ss.

5 Montes Penadés, V. L. *La competencia de la Generalitat valenciana para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano*. Valencia (1993): Tirant lo Blanch, 1-8: Clemente Meoro, M. E. “Las competencias de la comunidad autónoma valenciana en materia de Derecho civil”. *RGD* (1994). Mayo, 4923.

del Estado y las que pudieran ser asumidas por las Comunidades Autónomas en los Estatutos respectivos. Este entendimiento amplio del precepto consuetudinario es el que quedó plasmado, por lo demás, en el art. 31.2 EACV, pues la competencia exclusiva que allí se atribuye a la Generalidad en orden a la «conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano» no puede estimarse referida sino al Derecho consuetudinario que, tras la abolición de los Fueros, y hasta nuestros días, subsistiera en el territorio de la Comunidad autónoma, siendo notoria la inexistencia de toda regla escrita que, antes de la Ley hoy impugnada, ordenara en dicho ámbito cualquier institución civil de modo especial respecto al Derecho común”.

Por tanto, hasta ese momento parecía claro que en la Comunidad Autónoma valenciana existía un derecho consuetudinario que justificaba la atribución competencial y que podía ser conservado, modificado y desarrollado

Con posterioridad, la LO 1/2006 de 10 abril, reformó el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma Valenciana, aprobado por LO 5/1982, de 1 de julio. En el Preámbulo se apuntaban sus más significativas novedades que se materializaron en los arts. 7, 49.1.2ª y Disposición Transitoria 3ª. En el primero de ellos se formularon las intenciones:

“1. El desarrollo legislativo de las competencias de la Generalitat procurará la recuperación de los contenidos correspondientes de los Fueros del histórico Reino de Valencia en plena armonía con la Constitución y con las exigencias de la realidad social y económica valenciana. Esta reintegración se aplicará, en especial, al entramado institucional del histórico Reino de Valencia y su propia onomástica en el marco de la Constitución española y de este Estatuto de Autonomía.

2. Las normas y disposiciones de la Generalitat y las que integran el Derecho foral Valenciano tendrán eficacia territorial excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad.”

En el segundo, el art. 49.1.2ª, situado dentro del Título IV dedicado a las competencias, se concretó ese interés en recuperar el tiempo perdido al asumir competencia para la “**conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano.**” La única diferencia aparente entre este precepto y el art. 31.2 del primitivo Estatuto era el adjetivo “foral” añadido al Derecho civil valenciano.

Y en la tercera y última de las normas apuntadas, la Disposición Transitoria 3ª, se intentó justificar:

“la competencia exclusiva sobre el Derecho civil foral valenciano se ejercerá, por la Generalitat, en los términos establecidos por este Estatuto, a partir de la normativa

foral del histórico Reino de Valencia, que se recupera y actualiza, al amparo de la Constitución Española.”

Tras la entrada en vigor del nuevo texto del Estatuto, el legislador valenciano se dio prisa en hacer efectivas las competencias asumidas y en el año 2007 aprobó y publicó la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de la Generalitat, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano (en adelante LREMV), aunque pospuso su entrada en vigor hasta el 25 de abril de 2008⁶. El 21 de diciembre de 2007, el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno interpuso el Recurso de inconstitucionalidad núm. 9888-2007, contra todos los preceptos de la Ley. El Pleno del TC, por Providencia de 17 de abril de 2008, admitió a trámite el recurso y ordenó la suspensión de la entrada en vigor de la ley. Con posterioridad, el Auto de 12 de junio de 2008 acordó levantar la suspensión, lo que supuso la entrada en vigor de la Ley de Régimen Económico Matrimonial Valenciano. A mediados de 2009 el conflicto apuntó visos de solución, al producirse un acuerdo entre el Gobierno de la Nación y la Generalitat Valenciana que consistía en que la Comunidad suprimiría los artículos de la Ley, inicialmente objeto de conflicto y con posterioridad el Gobierno retiraría el recurso de inconstitucionalidad. Siguiendo el camino pactado, el día 10 de noviembre se publicó en el DOGV la Ley 8/2009, de 4 de noviembre, de la Generalitat, de modificación de la Ley 10/2007, de 20 de marzo de Régimen Económico Matrimonial, en la que se derogaban los arts. 30, 37, 47, 48 y Disposición Transitoria 2ª de la Ley y se modificaba la redacción del Preámbulo y de los arts. 15.2, 17.2, 27.2, 33.1, 39, 42.2 y 46. Por el contrario, y hasta la fecha, el Gobierno de la Nación no ha retirado el recurso de inconstitucionalidad.

Pues bien, planteada la duda entorno a la constitucionalidad de la LREMV, cabe analizar si hay o había normas, escritas o consuetudinarias sobre régimen económico matrimonial que conservar, modificar o desarrollar en la CCAA Valenciana. Tanto el art. 1.2 como la Disposición Final primera LREMV justifican la competencia en la recuperación del Derecho foral valenciano sobre la materia, adaptado a los valores y principios constitucionales y a la realidad social y económica valenciana.

Frente a ello, buena parte de la doctrina ha defendido la inconstitucionalidad de la LREMV⁷ porque no existía con anterioridad a la entrada en vigor de la CE,

6 Sobre la tramitación de la LREMV, Montes Rodríguez, Mª P: “La competencia de la Comunidad Valenciana para legislar sobre régimen económico matrimonial”, cit., 443-445.

7 Blasco Gascó, F.P. “La recuperación de la competencia legislativa en materia de Derecho civil”. *RJCV* (2007). 21, 9, y en parecidos términos, en “Despropósitos de la proposición de ley de régimen económico matrimonial valenciano”. *RJCV* (2008). 24, 21. se muestra al respecto contundente: “pretender recuperar los fueros o el derecho foral en el marco constitucional es un claro despropósito jurídico. En primer lugar, habría que determinar exactamente qué normas estaban vigentes el 29 de junio de 1707, lo cual no sé ciertamente si es posible saberlo pero, si lo es, es un trabajo formidable. Obviamente no basta con decir que queda restablecido el derecho foral valenciano porque decir eso, de tanto decir, es no decir nada. Si consiguiéramos determinar exactamente los fueros y normas y privilegios vigentes en el momento de derogación dels Furs, se debería proceder a su pertinente juicio y contraste de constitucionalidad (por el cual, por cierto, no pasaron las compilaciones forales vigentes en el momento de aprobación de la constitución). Y al ser norma post constitucional deberá

derecho escrito que conservar, modificar o desarrollar, pues la normativa sobre régimen económico matrimonial de *els Furs* (Libro 5º) había sido derogada por los Decretos de Nueva Planta, hace 300 años.⁸

Tampoco existían costumbres al respecto que hubieran surgido en la sociedad valenciana adaptándose a los nuevos tiempos. En efecto, si existiera una costumbre en la Comunidad autónoma valenciana sobre REM, ya podríamos conservarla, modificarla y desarrollarla porque tal, como señalaban las SSTC 121/1992, de 28 de septiembre (Tol 80.731), y 182/1992, de 16 de noviembre (RTC 1992, 182), la expresión derecho civil foral o especial no sólo se refería a normas escritas sino también consuetudinarias. Pero el resultado fue infructuoso por cuanto ni el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 2340/2007, de 19 de diciembre ni el propio Abogado del Estado encontraron costumbres valencianas en materia de régimen económico matrimonial. Evidentemente, el sometimiento al Derecho común desde principios del siglo XVIII, y tras la aprobación del CC, la aplicación de su art. 1317 (en la redacción anterior a la Ley 11/1981, de 13 de mayo) impedía tal nacimiento, por configurarlas como costumbre *contra legem*: "se tendrán también por nulas y no puestas en los contratos mencionados en los dos artículos anteriores, las cláusulas por las que los contratantes, de una manera general, determinen que los bienes de los cónyuges se someterán a fueros o costumbres de las regiones forales y no a las disposiciones generales de este Código."⁹

hacerlo el Tribunal constitucional. ¿Qué sucede entonces en el interín? Y si el Tribunal Constitucional sale con vida de dicho trabajo ¿qué sucede con las instituciones cuya regulación foral fuera declarada inconstitucional? La pretensión es un desatino de gran tamaño." Rubio Torrano, E. "Constitución, Estatuto de autonomía y régimen económico matrimonial". *Tribuna AC* (2007). Mayo 4, quien concluyó un análisis rápido de la LREMV diciendo: "En fin, si viviéramos mejores tiempos para el Derecho, y si no importara demasiado salirse de guion de lo "políticamente correcto" se podría decir que la Ley recién aprobada interpela -¡y de qué manera a la Constitución de 1.978!".

- 8 En este sentido, Montes Rodríguez, M^a P. "Competencia legislativa de la Comunidad Autónoma Valenciana en materia de Derecho civil". *RJCV* (2008). 25, 5: "Por tanto, y atendiendo estrictamente a criterios jurídicos y no de justicia histórica, ni tan siquiera de oportunidad o equivalencia política respecto a lo realizado en otras Comunidades, cabe concluir que la Comunidad Autónoma Valenciana se ha excedido del marco prefijado en el art. 149.1.8ª CE respecto a sus competencias sobre la recuperación del derecho civil foral derogado, y por tanto, no existente a la entrada en vigor de la Carta Magna. Y por ello, a lo que creo, no resulta conforme a la Constitución. En consecuencia tampoco lo será la normativa que en ejercicio de esa competencia se dicte para conservar, modificar o desarrollar ese derecho recuperado, hasta el momento la LREMV. De acuerdo con la Constitución Española de 1978, mientras se mantengan los términos actuales de su art. 149.1. 8ª y la interpretación realizada por el T.C hasta el momento, no corresponde a las Comunidades Autónomas la facultad de recuperar el derecho foral derogado por una Ley estatal, sino tan sólo conservar, modificar o desarrollar el existente." También se pronuncia en la misma línea Castillo Martínez, C. "Breve revisión crítica de la Ley de Régimen económico matrimonial valenciano". *RJCV* (2008). 26, 50: "Aunque la omisión de cualquier mención a la materia en la expresión "allí donde existan" permite extender ampliamente las posibilidades legislativas de las Comunidades Autónomas con competencia en materia de Derecho Civil sirviendo de fundamento para poder legislar sobre régimen económico matrimonial, parece claro que debe existir una base mínima, legal o consuetudinaria, de orden material, que sirva de justificación para ello. Pues bien, por lo que se refiere a la existencia de Derecho escrito, cabría señalar que difícilmente puede "conservarse, modificarse o desarrollarse" un Derecho valenciano que fue abolido hace trescientos años, careciendo Valencia de Derecho civil compilado desde la derogación de sus Fueros por Felipe V por Decreto de 29 de junio de 1707."
- 9 El Dictamen 2340/2007, de 19 de diciembre de 2007, señala que "tras casi tres siglos de vigencia del Derecho civil común, a la entrada en vigor de la Constitución de 1.978, el Derecho civil valenciano vigente es, como se ha dicho y ha reconocido el Tribunal Constitucional de carácter consuetudinario. Cabe recordar ciertos contratos de venta de cosechas de cítricos como la venta a ull o per alfarrassada (venta a ojo), venta a peso o arrovat; el espigueo o espigolar; el herbatge; usos en materia de riegos y la jurisdicción especial del Tribunal

Además, y desde un punto de vista material, es cuestionable que sea útil resucitar 300 años después, una normativa caduca porque procede del siglo XVII, y que resulta ineficaz para resolver problemas que se plantean en el matrimonio del siglo XXI, cuando no conculcan directamente mandatos constitucionales. De hecho en la propia Exposición de Motivos se hace reiterada referencia a la necesidad de adaptar a la Constitución. Porque esa normativa era propia de una época en la que el hombre gozaba de preeminencia sobre la mujer. Pero lo cierto es que, de momento y hasta que se pronuncie el TC o se retire el recurso (algo que parece no va ocurrir porque el Presidente del Gobierno ha recurrido también la nueva Ley Valenciana de parejas de hecho), se trata de una norma en vigor que debemos conocer y aplicar.

III. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LREMV.

En primer lugar debemos determinar a qué matrimonios es de aplicación la Ley valenciana. El art. 2 de la LREMV dispone que

“se aplicará a los matrimonios cuyos efectos deban regirse por la ley valenciana, conforme al artículo 3 del Estatuto de autonomía y a las normas para resolver los conflictos de leyes aprobadas por el Estado, en ejercicio de la competencia exclusiva que le reconoce la Constitución”

Y el nuevo art. 3 EACV dispone, en su apartado 1, que “a los efectos de este Estatuto, gozan de la condición política de valencianos todos los ciudadanos españoles que tengan o adquieran vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de la Comunitat Valenciana”. Y en el apartado 4 establece que “el Derecho civil foral valenciano se aplicará, con independencia de donde se resida, a quien ostente la vecindad civil valenciana conforme a las normas del Título Preliminar del Código civil, que será igualmente aplicable para resolver los conflictos de leyes.”

En los preceptos anteriores se hace referencia a dos conceptos distintos que conviene delimitar claramente desde ahora y que son imprescindibles para delimitar el ámbito de aplicación de una ley: Por una parte, la vecindad administrativa, categoría propia del Derecho administrativo, a la que se asocia la condición política de ciudadano de una Comunidad Autónoma; en este sentido, los diferentes Estatutos de Autonomía definen al conjunto de sujetos a quienes reconocen los derechos políticos descritos en los mismos, y a quienes se aplicarán las leyes por ellos dictadas. Por otra, la vecindad civil¹⁰, que determina la aplicación, bien del Derecho común,

de las Aguas.” Por su parte el Abogado del Estado en el R.I. 204/2007 señala al respecto que el Derecho histórico que ha sobrevivido en Valencia se halla relacionado con materias agrarias o pesqueras. Además de los arrendamientos rústicos, cabe destacar los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia, que iniciados por algunos Privilegios concedidos por diferentes reyes (Jaume I, Pedro I y II...) han llegado hasta la actualidad. Las costumbres regulan la participación del aprovechamiento pesquero y la forma de constitución de las comunidades de Pescadores

10 En palabras de Delgado Echevarria J. “Comentario al art 14”, en *Comentarios al Código civil* (coord. J. Rams Albesa y R. M. Moreno Florez), I. Barcelona (2000): Bosch, 393: la vecindad civil es la circunstancia personal de

bien del Derecho foral o especial que corresponda, cuando la materia de que se trate se rija por el estatuto personal (art. 9 CC), en el que se incluye la capacidad, estado civil, derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte. Es, como ha señalado la STC 156/1993, de 6 de mayo (RTC 1993, 156), el punto de conexión para la determinación del estatuto personal

Es el art. 14 CC el que establece, como criterio para determinar la sujeción al Derecho civil común o al especial o foral, la vecindad civil, y fija las reglas para establecerla: tienen vecindad civil en territorio de derecho común o en uno de derecho especial o foral, los nacidos de padres que tengan tal vecindad. Añade que el matrimonio no altera la vecindad civil, aunque cualquiera de los cónyuges no separados puede optar, en cualquier momento, por la vecindad civil del otro; que cabe el cambio de vecindad civil por adquisición de una nueva por residencia (con o sin declaración de voluntad); y, como cláusula de cierre, que en caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar del nacimiento. Esto significa que la vecindad civil de cada cónyuge puede ser distinta, lo que genera un conflicto, pues será necesario determinar cuál es la vecindad civil de los hijos comunes y la ley aplicable a los efectos patrimoniales del matrimonio. Este conflicto debe resolverse de acuerdo con las reglas del art.9.2.1 (Derecho internacional privado) al que remite el art. 16.3.

El art. 16.3 CC establece:

“Los efectos del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte de aplicación según los criterios del artículo 9 y, en su defecto, por el Código Civil. En este último caso se aplicará el régimen de separación de bienes del Código Civil si conforme a una y otra ley personal de los contrayentes hubiera de regir un sistema de separación.”

Y en efecto, el art. 9.2.1 redactado conforme a la Ley 11/1990, de 15 de octubre, ofrece una serie de puntos de conexión para resolver el conflicto:

“Los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección,

los nacionales españoles que determina la aplicabilidad, en cuanto ley personal suya, del Derecho del Código civil o de uno de los Derechos civiles autonómicos o forales. En parecidos términos se pronuncia Bércovitz Rodríguez-Cano, R. “Comentario al art 14”, en *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart), 1-2ª, 2ª ed. Madrid (1995): Edersa, 1210: “La vecindad civil determina el estatuto personal de los españoles con respecto a los diversos ordenamientos civiles coexistentes en nuestro país. Determina un estatuto personal de segundo grado en relación con la nacionalidad española (arts. 9.1º, y 16.11º CC) desde el momento en que el estatuto personal de los españoles no es uniforme como consecuencia de esa diversidad de Derechos civiles coexistentes en España.”

por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio”.

Y el apartado 3 del citado precepto –cuya redacción es debida, igualmente, a la ley antes citada - añade, en relación con las capitulaciones matrimoniales:

“Los pactos o capitulaciones por los que se estipule, modifique o sustituya el régimen económico del matrimonio serán válidos cuando sean conformes bien a la ley que rija los efectos del matrimonio, bien a la ley de la nacionalidad o de la residencia habitual de cualquiera de las partes al tiempo del otorgamiento.”

El supuesto de hecho conflictivo resulta fácil de definir; pero las reglas de solución necesitan una ordenación lógica. Pensemos en un matrimonio entre un sujeto con vecindad civil valenciana y otro con vecindad civil común o foral distinta de la de aquél.¹¹ En primer lugar, cabe el pacto atendiendo a lo que dispone el art. 9.3 CC. El propio precepto delimita el alcance de este pacto: los cónyuges pueden elegir entre la ley que rija los efectos del matrimonio o la ley correspondiente a la nacionalidad (en nuestro caso, vecindad civil) o a la residencia habitual de cualquiera de los cónyuges al tiempo del otorgamiento. Y al respecto hay que apuntar a la generosa amplitud con que el CC y la LREM regulan la libertad de pacto capitular; siempre que se respeten los límites de la autonomía de la voluntad en esta materia.

Si no existe pacto, debe aplicarse el art. 9.2 CC, cuyos criterios, de acuerdo con la doctrina, están ordenados jerárquicamente. Todos sus puntos de conexión, salvo la elección por los cónyuges previa a la celebración del matrimonio, están fijados temporalmente por referencia al momento de celebración del matrimonio, por lo que la ley aplicable no cambiará aunque, posteriormente, cambie la vecindad civil común o la residencia.¹²

La primera de las reglas formuladas por el art. 9.2 supone precisamente la ausencia de conflicto. Si los cónyuges tienen la misma vecindad civil (ley personal común) al tiempo de contraer matrimonio, se les aplicará ésta. Si ambos ostentan vecindad civil valenciana, se les aplicará, como a continuación veremos, el art. 6 del LREM, y su régimen económico matrimonial será el de separación de bienes, en tanto no pacten en carta de nupcias otra cosa.

Pero si existe conflicto (provocado por la diversidad de vecindades civiles), debemos pasar necesariamente a la segunda regla: la ley personal o de la residencia

11 Al respecto Montes Rodríguez, M^a P. “Ámbito de aplicación de la LREM” en *El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana* (coord. M^a D. Mas Badía). Madrid (2010): Tecnos, 43-61.

12 Marín López, MJ. “Comentario al art. 9.2 CC”, en *Comentarios al Código Civil* (coord. R. Bércovitz Rodríguez-Cano). Pamplona (2001): Aranzadi, 52: “La ley aplicable a los efectos del matrimonio se determina mediante cuatro criterios de conexión, uno principal y tres subsidiarios. Los criterios están ordenados jerárquicamente, de modo que sólo la ausencia de uno de ellos implica la aplicación del siguiente”.

habitual de cualquiera de ellos que haya sido elegida por ambos en documento auténtico antes del matrimonio. El pacto es la solución, pero en este caso los límites aumentan, porque aquél ha de formalizarse en documento auténtico necesariamente anterior al matrimonio. Como podemos observar, tanto el art. 9.2.I, como el 9.3, aluden al pacto. Ahora bien, mientras el art. 9.2 está enfocado a determinar la ley aplicable a los efectos económicos del matrimonio, el art. 9.3 se refiere a las normas a las que atender para determinar la validez de las capitulaciones matrimoniales. El apartado 3, en relación con la cuestión que trata (validez de las capitulaciones matrimoniales) supone una excepción al 9.2, pues pueden resultar válidas, aunque no se ajusten a la ley prevalente según el 9.2, si lo hacen a otra de las aludidas en el 9.3. Sea como sea, la importancia práctica de esta cuestión se diluye si tenemos en cuenta que los requisitos de validez de las capitulaciones son muy semejantes en el ordenamiento común y en las diferentes normativas forales. Por otra parte, en cuanto al contenido del pacto, como antes decía, en unas capitulaciones válidas los cónyuges pueden hacer suyo, perfectamente, cualquier régimen económico matrimonial, extrayéndolo incluso de un ordenamiento ajeno al suyo, siempre que su contenido no vulnere los límites que a la autonomía de la voluntad capitular establezca el ordenamiento vinculado a su estatuto personal. Por ejemplo, los cónyuges con vecindad civil valenciana pueden acogerse en capitulaciones matrimoniales a un régimen de sociedad de conquistas tal y como lo regula el Derecho navarro, o a un consorcio conyugal aragonés, o a un régimen de participación según las reglas del BGB, siempre con respeto a los límites que la LREMV establece respecto al contenido de las capitulaciones en los arts. 3, 5 y 22 y ss.

Si no se produce la elección a la que se refiere el art. 9.2, los dos últimos criterios son objetivos. El primero es el de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio, que puede ser coincidente con la vecindad civil de uno u otro cónyuge o no serlo. En la mayoría de supuestos, ésta será la regla definitiva, pues como los cónyuges están obligados a vivir juntos (art. 68 CC), se presume, salvo prueba en contrario, que así lo hacen y la fijación del domicilio conyugal se hará de común acuerdo, y en caso de discrepancia, resolverá el juez.

Si no existiera tampoco residencia común o ésta estuviera fuera de España, el criterio subsidiario será el del lugar de la celebración del matrimonio.

En aquellos casos en que tampoco esta última regla resulte de utilidad, porque se ha celebrado el matrimonio fuera de España, donde los cónyuges no han fijado residencia común y tampoco han elegido antes del matrimonio la ley aplicable, habrá que acudir al art. 16.3 CC – apartado introducido por Ley 15-X-90 -, según el cual, en defecto de ley española determinada por los criterios del art. 9, se aplicará el CC. Matizando, añade que “en este último caso se aplicará el régimen de separación de bienes del Código civil si conforme a una u otra ley personal de los contrayentes

hubiera de regir un sistema de separación.” De modo que si, p.ej., el conflicto se planteara entre un cónyuge catalán y otro valenciano (y lo mismo si uno de los dos tuviera vecindad civil aragonesa), el régimen aplicable sería el de separación de bienes (regulado por el CC) – art. 16.3.II -, mientras que si uno de los cónyuges tuviera vecindad civil común, se aplicaría la sociedad de gananciales – art. 16.3.I -. En el primer caso, la solución parece pecar de incoherencia, porque se aplica un régimen económico matrimonial distinto del propio de la vecindad de uno u otro cónyuge y con el que no tienen ninguna relación¹³; en el segundo supuesto, aparece de nuevo la tendencia del legislador central a ampliar el ámbito de aplicación del CC en detrimento de los demás Derechos civiles españoles. Por ello esta última regla, introducida por la Ley de 15 de octubre de 1990 ha sido muy criticada por la doctrina¹⁴ y fue objeto de impugnación ante el TC que, declaró su constitucionalidad en la STC 226/1993.

IV. EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES COMO RÉGIMEN ECONÓMICO SUPLETORIO.

Volviendo al supuesto de hecho planteado, tenemos dos sujetos de vecindad civil valenciana que contraen matrimonio. El art. 4 LREMV formula las reglas generales para determinar el régimen económico aplicable a un matrimonio. La regla básica es el pacto¹⁵ entre los cónyuges en carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales, a semejanza de lo establecido en el art. 1315 CC¹⁶. La carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales aparece regulada en el Capítulo IV del Título I de la LREMV (arts. 22 a 29), aunque el Capítulo I de la misma, hace referencia a las mismas en los arts. 4 y 5 al nacimiento del régimen económico matrimonial. En efecto, el art. 4 dedicado a la génesis del régimen económico matrimonial valenciano señala:

“El régimen económico matrimonial valenciano, con los objetivos y el fundamento señalados en el artículo anterior, se acordará por los cónyuges con total y entera libertad civil en la carta de nupcias que otorguen a este efecto sin otras

13 Delgado Echevarría, J. “Comentario al art 16 CC”, cit., 435.

14 Delgado Echevarría, J. “Comentario al art 16”, cit., 435, y “Comentario al art 16.3 CC”, en *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart), I-2º. Madrid (1995): Edersa, 1310.

15 Para Saiz García, C. “La carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales” en *El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana* (coord. Mª D. Mas Badía). Madrid (2010): Tecnos, 190, se trata de una concreta aplicación del principio general de autonomía privada, toda vez que el régimen económico matrimonial, a diferencia de las relaciones personales entre cónyuges, es una cuestión que, preservando la seguridad del tráfico y los derechos de terceros, atañe casi exclusivamente a los interesados.

16 El art. 1315 del CC señala: “El régimen económico del matrimonio será el que los cónyuges estipulen en capitulaciones matrimoniales, sin otras limitaciones que las establecidas en este Código.” A juicio de Martínez de Aguirre Aldaz, C. “La economía del matrimonio. Capitulaciones matrimoniales”, en *Curso de Derecho civil (IV), Derecho de familia* (coord. C. Martínez Aguirre Aldaz), 3ª ed. Madrid (2011): Colex, 197, de este precepto se desprende que el principio general es, pues, el de libertad de los cónyuges para determinar el régimen económico al que van a someter su matrimonio; conforme a esto, los cónyuges pueden pactar cualquiera de los regímenes legales, introducir en ellos modificaciones más o menos significativas, o diseñar su propio régimen económico.

limitaciones que las establecidas en esta ley, anteriormente al matrimonio o bien con posterioridad, constante el mismo”.

Esta libertad no sólo se produce al celebrarse el matrimonio sino que perdura durante toda la vida de éste. En este sentido, el art. 5 LREMV, permite la modificación del régimen económico matrimonial valenciano, atendiendo a los posibles efectos frente a terceros:

“1. Los cónyuges podrán modificar su régimen económico matrimonial con la misma libertad con que lo configuraron.

2. La modificación del régimen económico matrimonial valenciano en ningún caso perjudicará los derechos ya adquiridos por terceros antes de su efectivo conocimiento o, en todo caso, de la publicación oficial en el registro público competente.”¹⁷

Por último, la Disposición Final 3ª afirma que “en ejercicio de la libertad de pactos que consagra esta ley, los cónyuges podrán acogerse en bloque a cualquiera de los regímenes económicos matrimoniales que regula el Código civil en lo que no sea incompatible con las disposiciones imperativas contenidas en esta ley.”

Pues bien, si los cónyuges valencianos no han hecho uso del pacto, algo que ocurrirá en la mayor parte de las ocasiones¹⁸, la ley establece un régimen económico matrimonial supletorio, por defecto: La separación de bienes.

Hay que señalar que la Ley valenciana tan sólo fija un único¹⁹ régimen legal supletorio, a diferencia del CC, que fija un régimen legal supletorio de segundo grado (la separación de bienes, art. 1435.2 y 3 CC) para los casos en que los cónyuges

17 Este segundo apartado del art. 5 es sustancialmente semejante al contenido del art. 1317 CC: “La modificación del régimen económico matrimonial realizada durante el matrimonio no perjudicará en ningún caso los derechos ya adquiridos por terceros.”

18 Moliner Navarro, R. “La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano. Presupuestos, principios y constitucionalidad”, en *Pensamientos jurídicos y palabras dedicados a Rafael Ballarín Hernández* (coord. Mª L. Atienza Navarro, R. Evangelio Llorca, Mª D. Mas Badía y Mª P. Montes Rodríguez). Valencia (2009): SPUV, 656, señala al respecto que debemos tener en cuenta que, en España, los cónyuges raramente suelen pactar capitulaciones, sea cual sea el territorio (foral o común) en que contraigan el matrimonio; de manera que, en una comunidad autónoma como la valenciana, sin tradición capitular en este sentido y con más de tres siglos de vigencia del Derecho común (por tanto de aplicación general del régimen de gananciales), el acceso generalizado al régimen supletorio de separación de bienes, supondrá un cambio jurídico y sociológico de envergadura, difícilmente evaluable a día de hoy.

19 Moliner Navarro, R. “La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano. Presupuestos, principios y constitucionalidad”, cit., 657, se ha mostrado crítica con tal omisión: “Se ha suscitado con razón, que la regulación establecida por la LREMV para el régimen legal subsidiario plantea el problema del pacto negativo. ¿Qué ocurre cuando los cónyuges o futuros cónyuges pactan en capitulaciones la exclusión del régimen de separación pero no especifican cuál debe regirles? Debería haberse previsto, en efecto, un régimen legal subsidiario de segundo grado (a imagen de lo que en el Derecho común es el de separación cuando se extingue la sociedad de gananciales constante matrimonio o ésta se excluye en capitulaciones sin indicar régimen –art. 1435 CC-). En este caso, y por aplicación subsidiaria del código civil, acabaría siendo el de gananciales, cuando seguramente no es ésta la voluntad del legislador ni es coherente con la propia *ratio* de la ley.”

hayan excluido por pacto el régimen supletorio de primer grado (la sociedad de gananciales), pero no hayan pactado un régimen específico, o cuando se extinga el régimen supletorio de primer grado u otros, sin que por voluntad de las partes fuese sustituido por otro régimen distinto. En el primero de los supuestos parece que la aplicación supletoria del CC (Disposición Final 2ª LREMV) llevará a la sociedad de gananciales²⁰. En el segundo de los supuestos, si lo que se disuelve es la germanía pero no se ha pactado otro sistema, parece razonable, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 43.2, aplicar el régimen supletorio, la separación de bienes. Más dudoso lo es en otros regímenes aunque haya sido defendido por la doctrina, por ser el régimen supletorio.²¹

La inclusión del régimen de separación de bienes como régimen legal supletorio, a semejanza de Cataluña y Baleares, no deriva directamente del derecho foral puesto que en *els Furs* se contemplaba un régimen dotal.²²

En cualquier caso, se trata de un cambio sustancial²³ respecto del anterior régimen legal subsidiario aplicable a los valencianos, la sociedad de gananciales, y de acuerdo con una buena parte de la doctrina resulta más adecuado en una sociedad en la que hombres y mujeres trabajan y ostentan patrimonios independientes (aunque en la situación actual de crisis económica tal criterio pudiera ser, al menos, criticable por insolidario). Este régimen mantiene la separación de patrimonios sin crear uno común, lo que lo hace más flexible y contribuye a agilizar el tráfico. No obstante, como cómo resulta inevitable, los cónyuges deberán poner en común, compartir un mínimo de bienes para afrontar las cargas del matrimonio.

20 Así lo entienden. Moliner Navarro, R. "La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano. Presupuestos, principios y constitucionalidad", cit., 657; y Mas Badía, Mª D. "El régimen legal supletorio: La separación de bienes", en *El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana* (coord. Mª D. Mas Badía). Madrid (2010): Tecnos, 404-405.

21 Defiende esta postura Mas Badía, MD. "El régimen legal supletorio: La separación de bienes", cit., 405.

22 En este sentido, Moliner Navarro, R. "La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano. Presupuestos, principios y constitucionalidad", cit., 657, al señalar: "no puede hablarse en rigor de la existencia de un verdadero régimen de separación de bienes en la Valencia foral con el que se pretenda conectar el establecimiento de este régimen supletorio, que acaba con más de tres siglos de vigencia del régimen supletorio de gananciales y que consagra un giro copernicano en las relaciones patrimoniales de los cónyuges valencianos. El Derecho foral valenciano, al igual que el catalán, contempló sobre todo un régimen dotal tendente a la protección económica de la mujer: cada cónyuge conservaba la propiedad de sus bienes, y el levantamiento de las cargas matrimoniales y la estabilidad económica se conseguía con la institución del *eixovar* o dote y el *creix*." En la misma línea Mas Badía, Mª D. "El régimen legal supletorio: La separación de bienes", cit., 398-402.

23 Muy crítico se ha mostrado al respecto Díez Picazo, L. "A vueltas con el Derecho civil valenciano ¿una milagrosa resurrección?", en *Estudios jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés* (coord. F. P. Blasco Gascó, M. E. Clemente Meoro, F. J. Orduña Moreno, L. Prats Albentosa y R. Verdera Server), Valencia (2011): Tirant lo Blanch, 878: "Añádase a ello que en la Comunidad valenciana muchas de las normas de un Derecho civil común, que lo ha sido durante tantos decenios, aparecen interiorizadas por una gran parte de la población, como las que establecen (o establecían) la sociedad de gananciales o el sistema de legítimas entre los ascendientes, de manera que esta amenaza de un Derecho nuevo surgido únicamente de la cabeza de los juristas puede suponer un fraude de la confianza de los ciudadanos cuando, además, se puede intuir que no mejorará su suerte ni les atribuirá una vida mejor.

El art. 6 LREMV establece el Régimen legal supletorio valenciano: "A falta de carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales, o cuando estas sean ineficaces, el régimen económico aplicable será el de separación de bienes, sin que la celebración del matrimonio tenga otra trascendencia económica para los consortes que la de afectar a sus respectivas rentas y patrimonios al levantamiento de las cargas del matrimonio."

El Título III se dedica al régimen legal supletorio valenciano: el régimen de separación de bienes. Sólo contiene 3 artículos, tras la derogación de los arts. 47 y 48 por la Ley 8/2009. Es, por tanto, mucho más reducido que el correspondiente del CC (arts. 1435 a 1444) aunque muy semejante en cuanto a su contenido.

El primero de ellos, el art. 44 LREMV dispone, tras la rúbrica *el régimen legal supletorio del matrimonio* dispone:

"Si no hay pacto entre los cónyuges respecto del régimen económico al que debe sujetarse su matrimonio o si tal pacto es o deviene ineficaz, el régimen económico matrimonial será el de separación de bienes, de manera que la celebración de las nupcias, excepto lo que resulte de las normas imperativas de esta ley y de lo que se ha convenido por los contrayentes, no afectará, por sí sola, ni a la composición de sus patrimonios respectivos ni a los derechos ni facultades que ostenten sobre los mismos, que quedarán, sin perjuicio del principio de responsabilidad patrimonial universal, afectos especialmente al levantamiento de las cargas del matrimonio en la proporción que los cónyuges convengan y, a falta de acuerdo, en proporción a la cuantía de sus patrimonios y rentas que los formen."

El artículo siguiente, el 45 LREMV perfila, a semejanza del art 1440 CC²⁴, la responsabilidad patrimonial individual de cada cónyuge: "De las obligaciones y responsabilidades que contraiga cada cónyuge en el ejercicio de su libertad civil patrimonial y sin relación con el deber de contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio, responderá el mismo exclusivamente con todos sus bienes presentes y futuros".

A lo que creo, el fin de estas normas es que el matrimonio no afecte más allá de lo imprescindible²⁵ a la esfera patrimonial de los cónyuges (ambos esposos mantienen su propio patrimonio) sin perjuicio de que los bienes, derechos y facultades incluidos en los mismos estarán afectos, sujetos al levantamiento de las cargas del patrimonio, cuestión la que haremos referencia a continuación. Ello supondrá que cada uno

24 El art. 1440 CC señala: "Las obligaciones contraídas por cada cónyuge serán de su exclusiva responsabilidad. En cuanto a las obligaciones contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica ordinaria responderán ambos cónyuges en la forma determinada por los artículos 1319 y 1438 de este Código."

25 En este sentido Moliner Navarro, R. "La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano. Presupuestos, principios y constitucionalidad", cit., 657.

de los cónyuges seguirá siendo titular de los bienes y derechos que integren su patrimonio, disponiendo de su administración, goce y disfrute²⁶, con las limitaciones relativas al levantamiento de las cargas, y responsabilidad patrimonial individual de cada cónyuge respecto de su patrimonio.

Por último, el art. 46, en paralelo al art. 1441 CC²⁷, regula la atribución por mitad de los bienes poseídos por los cónyuges sin título, estableciendo una serie de presunciones. En efecto, cuando no se pueda acreditar a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho poseído por ellos, les corresponderá por mitad, respetando siempre el mejor derecho que sobre el citado bien pueda corresponder a terceras personas. Si se trata de bienes muebles que sean de uso personal o estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges y no sean de extraordinario valor; teniendo en cuenta las circunstancias económicas del cónyuge usuario, se presume que pertenecen a este.

V. EL LEVANTAMIENTO DE LAS CARGAS DEL MATRIMONIO SUJETO A RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES.

En la actualidad, el levantamiento de las cargas del matrimonio, respecto del cual se encuentran afectos los patrimonios de ambos cónyuges, aparece regulado en la LREMV exclusivamente en el Capítulo II de su Título I. No ocurrió así en la versión original de la misma, que incluía dos preceptos dedicados a esta cuestión, los arts. 47 y 48, en el Título III, que se ocupa de la separación de bienes. Ambos fueron derogados por la Ley 8/2009, de 4 de noviembre

Es precisamente a esta afección a la que hace referencia el primero de sus preceptos, el art. 8: "1. Con independencia del régimen económico matrimonial, los cónyuges están obligados a contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio.

2. La forma y medida en la que cada uno de los cónyuges contribuya al levantamiento de las cargas del matrimonio será la que resulte del acuerdo entre los dos, y en defecto de tal acuerdo, en la forma y medida que resulte proporcional a sus respectivas rentas y patrimonio.

3. Los bienes agermanados y, en su caso, las donaciones por razón del matrimonio están especialmente afectos al levantamiento de las cargas del matrimonio, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial universal de los cónyuges".

²⁶ En esta línea Mas Badía, M^a D. "El régimen legal supletorio: La separación de bienes" cit., 406-411.

²⁷ El art. 1441 CC dispone: "Cuando no sea posible acreditar a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, corresponderá ambos por mitad."

Parece claro que ambos cónyuges están obligados imperativamente²⁸ al levantamiento de las cargas del matrimonio. En qué medida lo estén puede fijarse, en primer lugar, mediante el pacto. Tal acuerdo debe tener como límite el principio de igualdad de los cónyuges (arts. 3 y 25 LREMV) y eso parece que impediría la admisión de un pacto que exonerara a una de las partes de tal obligación²⁹

En defecto del acuerdo, la ley da una solución semejante a la del CC (art. 1348) y a mi juicio justa: reparto de la contribución no por mitad, sino en proporción a sus rentas y patrimonio (el CC habla de recursos económicos).

La obligación de contribuir al levantamiento de las cargas va unida, en la LREMV y a diferencia del CC, a un deber recíproco de información económica, contemplado en su art. 10. En el apartado primero de este precepto se afirma que “a los efectos de cumplir con la obligación de contribuir al levantamiento de las cargas del matrimonio, los cónyuges deberán informarse recíprocamente sobre la composición de sus respectivos patrimonios y sobre los rendimientos de sus respectivas actividades. No obstante lo anterior, los cónyuges podrán dispensarse expresamente de dicha obligación de información patrimonial.”

Además su apartado 2 añade que “en todo caso, los cónyuges están obligados a informarse recíprocamente sobre los actos de administración que, en su caso, lleven a cabo sobre el patrimonio común, si lo hay, y sobre los gastos que lleven a cabo para satisfacer las cargas del matrimonio.”

Esta obligación de información sí parece eludible por pacto expreso,³⁰ excepto en las materias contempladas en el apartado 2, aunque si la dispensa es previa puede plantear problema en los supuestos de crisis familiares, cuando con posterioridad se pierda la confianza entre los cónyuges.

El concepto de cargas del matrimonio³¹ aparece en el art. 9 LREMV: “Tienen la consideración de cargas del matrimonio, los gastos necesarios para el mantenimiento de la familia, con la adecuación a los usos y el nivel de la vida familiar; y en especial:

28 Así lo entiende Monfort Ferrero, M^o J. “El levantamiento de las cargas del matrimonio”, en *El Régimen Económico Matrimonial de la Comunidad Valenciana* (coord. M^o D. Mas Badía). Madrid (2010): Tecnos, 89.

29 En este sentido Clemente Meoro, M. E. “La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano”, en *www.derechocivilvalenciano.com*, 3.

30 Monfort Ferrero, M.J. “El levantamiento de las cargas del matrimonio”, cit., 108, afirma al respecto que: “curiosamente la Ley hace hincapié en que la dispensa debe ser expresa, cuando más lógico sería una dispensa tácita e incluso debería exigirse que la dispensa fuera *a posteriori*. Es decir, cuando las cosas funcionan bien entre los cónyuges, persona y económicamente, quizá no se exijan información de este tipo, al haber confianza entre ellos, y se dispensen tácitamente. Ahora bien, debe ser posible exigir la información en cualquier momento.

31 Para Monfort Ferrero, M.J. “El levantamiento de las cargas del matrimonio”, cit., 91, las cargas del matrimonio incluirá en todo caso la atención de las necesidades primarias, las del art. 142 CC, la atención a las necesidades secundarias, es decir, aquellos gastos que sin ser objetivamente necesarios la familia los considera como tales y, otros gastos de la familia no necesarios pero sobre los que haya acuerdo. En cualquier caso, no todo gasto contraído de común acuerdo debe ser considerado carga del matrimonio. No lo será cuando se da prioridad al aspecto inversor frente al de uso o consumo.

1. Los gastos necesarios para cumplir el deber alimenticio entre los cónyuges y de éstos para con sus hijos comunes o los de cualquiera de ellos que convivan con el matrimonio, los hijos discapacitados, así como para con los ascendientes que, conviviendo o no con la familia, estén bajo su dependencia económica y/o asistencial, o cuyos propios recursos sean insuficientes a tal fin.

2. Las atenciones de previsión, adecuadas a los usos y circunstancias de la familia, referidas a las personas relacionadas en el párrafo anterior.

3. Los gastos de adquisición, conservación y mejora de los bienes y derechos de titularidad conjunta y los mismos gastos en relación con los bienes de titularidad privativa de alguno de los miembros de la familia, pero sólo en proporción al valor de su uso, cuando este corresponda a la familia y se ejercite efectivamente por ella.

4. No tienen la consideración de cargas familiares los gastos derivados de la gestión y la defensa de los bienes privativos, exceptuando los establecidos en el apartado anterior. Tampoco serán consideradas cargas familiares los gastos que corresponden al interés exclusivo de uno de los cónyuges."

Algunas cuestiones cabe plantearse en relación al concepto legal de cargas del matrimonio. El precepto habla de deber alimenticio, sin especificar en qué consiste. Parece lógico entender que hace referencia a la obligación recíproca de alimentos entre parientes, en concreto entre cónyuges, hijos y ascendientes a la que alude el art. 143 CC. Por tanto cabrá incluir en tal denominación, a tenor de lo dispuesto en el art. 142 CC, "todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica." Además, añade su segundo inciso, "los alimentos comprenden también la educación del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo."

El art. 9 diferencia, en relación con los hijos, entre comunes y no comunes. En principio cubre todos los gastos necesarios de los hijos comunes, pero respecto de los de cualquiera de uno de ellos, tan sólo si conviven con el matrimonio. En otro caso será el cónyuge progenitor el que se haga cargo de los mismos. También menciona el precepto a los hijos discapacitados, sin distinguir entre comunes o de uno de ellos y tanto si conviven como si no, lo que sin duda supone una mejora para los mismos.

En cuanto a los ascendientes, se incluyen los gastos necesarios dedicados a los mismos, convivan o no con la familia, pero bajo su dependencia económica y/ o asistencial, o cuando sus propios recursos sean insuficientes. Por tanto si el ascendiente se encuentra en una residencia geriátrica pero sus ingresos son insuficientes para

cubrir sus gastos, lo aportado por el hijo miembro del matrimonio se incluirá entre las cargas del matrimonio.

Dentro del concepto de carga del matrimonio se incluyen, en el apartado 2 las atenciones de previsión, adecuadas a los usos y circunstancias de la familia (referidas a las personas mencionadas en el primer apartado). Clemente Meoro entiende por tales la contratación de seguros (vivienda, enseres) como los seguros de daños, seguros de vida, médicos escolares, etc.³²

También se incluyen como cargas del matrimonio, no sólo los gastos de adquisición, conservación, y mejora de los bienes y derechos de titularidad conjunta, como es lógico y ya señalaba el art. 1362.2 CC, sino también los mismos gastos en relación con bienes de titularidad privativa, aunque sólo en proporción al valor de su uso, cuando éste corresponda a la familia y se ejercite efectivamente por ella. Por el contrario no se considerarán cargas familiares los gastos de interés exclusivo de uno de los cónyuges.

Por su parte el art. 11 regula lo que se denomina el ejercicio de la potestad doméstica, a semejanza de lo dispuesto en el art. 1319 CC, con una diferencia, pues el precepto valenciano sólo habla de la responsabilidad sin atribuir de forma expresa la facultad como hace el Código: "Cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendadas a su cuidado, conforme al uso del lugar y las circunstancias de la misma."

El art. 11 LREMV afirma, por su lado: "1. De los actos del cónyuge dirigidos a satisfacer las necesidades ordinarias de la familia, según los usos del lugar y las circunstancias de esta, responderán frente a terceros, en primer lugar y solidariamente, los bienes del cónyuge que contrajo la deuda, los bienes agermanados y, en su caso, las donaciones por razón del matrimonio a que se refiere el art. 31, subsidiariamente los del otro cónyuge.

2. En las relaciones internas entre los cónyuges, el que haya satisfecho más cantidad de la que le correspondía, según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 8 de la presente ley, tendrá derecho a ser reembolsado por el otro cónyuge".

Evidentemente se trata de un precepto dirigido, al igual que el art. 1319 CC³³, a asegurar la posición de los terceros que contratan con uno sólo de los cónyuges, aunque estos, en la relación interna, se rijan por el pacto o en proporción a sus respectivos patrimonios. Pero este sistema de responsabilidad tan sólo es aplicable cuando el cónyuge contrate con el tercero para atender las necesidades ordinarias³⁴

32 Clemente Meoro, M E. "La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano", cit., 5.

33 Martínez de Aguirre Aldaz, C. "La economía del matrimonio. Capitulaciones matrimoniales", cit., 202.

34 Monfort Ferrero, M^a J. "El levantamiento de las cargas del matrimonio", cit., 114, entiende que las necesidades

(no extraordinarias) de la familia, entendidas de acuerdo con los usos del lugar y las circunstancias de la misma.

Además los arts. 12 y 13 delimitan el concepto de trabajo para casa, lo que constituye una interesante novedad, aunque en el CC ya aparecía en el art. 97.4 a la hora de fijar la cuantía de la pensión compensatoria, o para dar una compensación al concluir el régimen de separación de bienes (art. 1438). Es especialmente en este régimen, como sabemos supletorio en la LREMV, cuando son más importantes estas medidas que reajusten los posibles desequilibrios o injusticias que la dedicación en exclusiva de uno de los cónyuges a la familia puede generar. Sobre todo en épocas como la actual, en la que como consecuencia de la crisis económica, cada vez es más frecuente que uno de los cónyuges se encuentre desempleado.

El art. 12 se dedica al trabajo para la casa y conceptos asimilados:

“1. El trabajo para la casa será considerado como contribución al levantamiento de las cargas del matrimonio.

2. La misma consideración tendrá la atención especial a los hijos, discapacitados y a los ascendientes, que vivan en el hogar familiar o en el suyo propio o en otro establecimiento de acogida, pero en régimen de dependencia económica y asistencial, en su caso, del matrimonio.

3. También se considerará trabajo para la casa la colaboración no retribuida o insuficientemente retribuida que uno de los cónyuges preste al otro en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional”.

El precepto transcrito considera, a nuestro juicio acertadamente, como contribución al levantamiento de las cargas, tanto el trabajo para la casa (en su ejecución material como en la organización del mismo), como la dedicación a los hijos, discapacitados o ascendientes así como la colaboración no retribuida en la actividad empresarial o profesional ejercida por el otro cónyuge. Además el art. 13 establece una serie de criterios para la valoración del trabajo para la casa así como un derecho de compensación económica:

“1. Se tendrán en cuenta con carácter orientativo y como mínimo los criterios siguientes de valoración del trabajo para la casa, sin perjuicio de la ponderación que realice la autoridad judicial correspondiente o del acuerdo al que lleguen los cónyuges: el costo de tales servicios en el mercado laboral, los ingresos que el cónyuge que preste tales servicios haya podido dejar de obtener en el ejercicio

ordinarias se caracterizan, frente a las extraordinarias, por dos notas: la periodicidad o previsibilidad y la escasa o módica cuantía. Son las que, o bien se producen día a día en la vida de una familia o con cierta periodicidad que hace que el gasto sea previsible.

de su profesión u oficio como consecuencia de la dedicación al trabajo doméstico en cualquiera de sus manifestaciones enumeradas en el artículo precedente, o los ingresos obtenidos por el cónyuge beneficiario de tales servicios en la medida en que su prestación por el otro cónyuge le ha permitido obtenerlos.

2. La consideración de los servicios previstos en este artículo como colaboración para el levantamiento de las cargas del matrimonio determina la obligación de compensarlos al tiempo de la disolución del régimen económico matrimonial, atendiendo a los criterios de valoración señalados en el apartado anterior”.

El derecho de compensación por el trabajo en la casa ya aparecía en el art. 1438 del CC y ha sido discutido en la doctrina. Cierto es que su acomodo natural se encuentra en los casos en que el matrimonio se rige por la separación de bienes y uno de los dos se dedica en exclusiva o en gran medida al trabajo del hogar y la crianza de los hijos³⁵. Con ellos parece que se persigue evitar un enriquecimiento injusto del otro cónyuge, tal y como señalaba el art. 41 del Código de Familia Catalán.

Para facilitar su aplicación el art. 15.1 establece una serie de reglas para la compensación del trabajo doméstico y asimilados: “El pago de la compensación por el trabajo para el hogar se hará en la cuantía, forma, plazos y con las garantías, en su caso, que acuerden las partes, cumpliendo siempre lo establecido en el artículo 13.1 de la presente ley. Todo ello sin perjuicio de lo que, a falta de acuerdo, decida el juez”.

La compensación a la que se refiere la LREMV será compatible con otros derechos de carácter patrimonial a los que tenga derecho el cónyuge que pueda exigir aquella y que tengan causa jurídica diferente de la del derecho a obtener esta compensación, como es el caso de la pensión compensatoria (art. 14.2).

No obstante el art. 14, en su apartado 1 establece una serie de excepciones a la compensación económica del trabajo para la casa:

“1. Salvo pacto en contrario, la compensación a que se refiere el artículo anterior no tendrá lugar cuando, de otra forma, el cónyuge con derecho a ella haya obtenido ventajas patrimoniales equiparables a tal compensación, como consecuencia precisamente del régimen económico que ordenó su matrimonio.”

Por último cabe señalar que, de acuerdo con el art. 15.2 LREMV, la acción para reclamar el pago de la compensación prescribe en el plazo de cinco años. Este plazo comenzará a correr desde que se pudo exigir el pago de la compensación.

35 Clemente Meoro, M. E. “La Ley 10/2007, de régimen económico matrimonial valenciano”, cit., 7.

VI. CONCLUSIONES.

De lo expuesto con anterioridad se desprenden algunas de las luces y sombras de la LREM. Entre las primeras cabe destacar la muy interesante regulación del levantamiento de cargas con inclusión del trabajo de casa, la dedicación a los hijos o la colaboración no retribuida en la actividad profesional o empresarial del otro cónyuge como criterios para obtener una compensación económica, especialmente interesante cuando el régimen económico del matrimonio sea, en defecto de pacto, la separación de bienes, y uno de los cónyuges se encuentre en situación de desempleo y se dedique en exclusiva a la familia.

Por el contrario no figurarán entre las mismas la colocación del régimen de separación de bienes como régimen supletorio en una época de crisis económica en la que el creciente desempleo requiere de medidas solidarias entre los cónyuges y parece hacer más aconsejables regímenes de comunidad.

Entre las sombras destacaríamos desde luego, no sólo la posible inconstitucionalidad de la ley sino sobre todo la descarada copia del CC, a veces fragmentada y siempre peligrosa.