

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA APLICACIÓN DEL
ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS
PATRIMONIALES ENTRE CONVIVIENTES

*SOME CONSIDERATIONS ABOUT HOW UNJUST ENRICHMENT IS APPLIED TO SOLVE
PROPERTY CONTROVERSIES BETWEEN COHABITANTS*

REBECA FARIÑA FARIÑA

Doctora en Derecho. Universidad de Navarra

rfarina@alumni.unav.es

RESUMEN: Décadas después de que hubiese irrumpido el fenómeno de las parejas de hecho en la realidad social española, el reconocimiento de efectos jurídicos a las mismas continúa encerrando cierta complejidad. El aspecto más controvertido es el que se refiere a las consecuencias económicas de la ruptura a falta de ley autonómica aplicable, o de pacto que regule la relación. En estas páginas se realiza un breve análisis de la aplicación del enriquecimiento sin causa en el marco de las reclamaciones económicas por los perjuicios que emergen para uno de los convivientes tras el cese de la relación; en concreto, nos ocupamos de la pretensión de compensación por trabajo doméstico.

PALABRAS CLAVE: parejas de hecho, enriquecimiento sin causa, compensación económica, trabajo doméstico.

ABSTRACT: Recognising legal effects to unmarried partners is still having a certain degree of complexity, decades after they burst into the Spanish social reality. The most controversial aspect concerns the economic consequences when the relationship breaks down. In these pages, we briefly analyze the application of the principle of unjust enrichment in the cases in which the partner damaged for the dissolution claims economic compensation; we particularly study the compensation of domestic work.

KEY WORDS: unmarried partners, unjust enrichment, economic compensation, domestic work

FECHA DE ENTREGA: 07/06/2018 *FECHA DE ACEPTACIÓN:* 30/06/2018

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.- II. CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE LA COMPENSACIÓN NO PACTADA EN PAREJAS DE HECHO. EL CRITERIO JURISPRUDENCIAL DE LA STS 12 SEPTIEMBRE 2005.- III. LA APLICACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA PARA SOLICITAR UNA COMPENSACIÓN POR DEDICACIÓN AL TRABAJO DOMÉSTICO.- 1. Un caso como punto de partida: la STS de 15 de enero de 2018.- 2. Sobre los presupuestos de ejercicio de la acción de enriquecimiento.- 3. El supuesto de sobrecontribución al levantamiento de las cargas familiares.- IV. REFLEXIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN

A comienzos de los años 90, el Tribunal Constitucional reconoció las uniones de hecho como un modo de convivencia amparado por la protección jurídica que la Constitución Española dispensa a la familia en el art. 39 (*vid.*, entre otras, las SSTC 184/1990, de 15 de noviembre; 222/1992, de 11 de diciembre, o 47/1993, de 8 de febrero).

Desde entonces hasta ahora, si bien las estadísticas muestran que el matrimonio continúa siendo la modalidad de vida en común más frecuente, el número de parejas de hecho en España ha experimentado un incremento exponencial.

Este fenómeno, unido a otros factores de naturaleza diversa, refleja un cambio en los valores y comportamientos sociales que ha situado al Derecho de familia ante problemas jurídicos que no encontraban una respuesta en el Código Civil. En consecuencia, este ámbito del Derecho Privado, especialmente influenciado por los cambios sociales debido al contenido ético de sus normas y a la función social que la familia desempeña, ha experimentado una paulatina transformación a través de la aprobación de diversas leyes especiales a nivel estatal, y de las consiguientes reformas en el texto codificado. Especial notoriedad pública y trascendencia jurídica han tenido las leyes 13/2005, de 1 de julio, por la que se admite la posibilidad de que contraigan matrimonio entre sí dos personas del mismo sexo, y 15/2005, de 8 de julio, que introdujo el divorcio unilateral.

En lo que se refiere a las uniones no matrimoniales, el ordenamiento español carece de una norma, a nivel estatal, que regule su situación jurídica de manera sistemática e integral. La mayoría de las Comunidades Autónomas, en cambio, en el lapso de las tres últimas décadas, han aprobado leyes especiales sobre parejas de hecho. Una decisión que, sin embargo, no ha contribuido a suplir de manera eficaz la carencia de una norma emanada del poder central que discipline tanto las materias que son competencia exclusiva del Estado (pensiones sociales, fiscalidad, o cuestiones de Derecho interregional), como aquellos aspectos que generan una mayor conflictividad; generalmente, las condiciones económicas de la terminación de la relación.

Más bien, y así lo ha señalado la doctrina en numerosas ocasiones, esta iniciativa de los parlamentos autonómicos ha intentado solucionar un problema creando otros. De una parte, sin perjuicio de puntos comunes, se trata de leyes notablemente heterogéneas entre sí tanto en lo atinente a los presupuestos requeridos para reconocer efectos jurídicos a la convivencia, como en cuanto al régimen jurídico que prevén. Una diversidad que bien podría vulnerar el principio de igualdad en la medida en que, ante situaciones idénticas, se reconocen a las parejas distintos derechos. De otra parte, la declaración parcial de inconstitucionalidad de las leyes madrileña (STC 81/2013, de 11 de abril¹), navarra (STC 93/2013 de 23 de abril²) y valenciana (STC 110/2016 de 9 de junio³), la dudosa compatibilidad de algunas otras con la distribución competencial del art. 149.1.8^a CE, y la ausencia de previsión de una norma de solución de conflicto de leyes cuando los convivientes tienen distinta vecindad civil, pueden crear, en algunos casos, una situación de inseguridad jurídica ante la falta de certeza *a priori* de las consecuencias de la extinción de la unión.

Bien puede entenderse que un panorama legislativo tan fragmentario, complejo e inestable haya dejado margen para la aparición de supuestos que carecen de referencia legislativa aplicable. Esto puede ocurrir por tratarse de parejas que no entran en el ámbito de aplicación de la ley especial, por carecer la legislación autonómica de ley *ad hoc*, o por no contemplar ésta la cuestión litigiosa. Entonces, los convivientes, salvo que hubiesen pactado el contenido patrimonial de la relación, han tenido que buscar una solución en el Derecho común, dando lugar a una doctrina jurisprudencial zigzagueante.

Los casos que han llegado al Tribunal Supremo son, en su mayoría, supuestos de parejas de hecho estables, heterosexuales, y que decidieron de manera libre y voluntaria crear y desarrollar su convivencia fuera del matrimonio. Sin embargo, una vez que finaliza la relación, solicitan el reconocimiento de determinadas consecuencias patrimoniales. Las posibilidades de integrar el vacío legal existente han oscilado, dependiendo de los casos, entre la aplicación analógica de las normas reguladoras del régimen económico matrimonial o de ciertas figuras clásicas del Derecho patrimonial, y el recurso a los principios generales del Derecho acudiendo a la técnica de la *analogia iuris*.

Las consideraciones que aquí se presentan quedan enmarcadas en la aplicación del enriquecimiento sin causa en los supuestos en que uno de los miembros de la pareja solicita una pensión, compensación o indemnización por los perjuicios económicos que la ruptura le ha ocasionado lo cual, ya de por sí, resulta sorprendente. Concretamente, me referiré a las reclamaciones de compensación por dedicación al trabajo doméstico.

Ello sin ignorar que, en la jurisprudencia reciente y de manera puntual, el Alto

¹ STC 81/2013, de 11 de abril (RTC 2013, 81).

² STC 93/2013 de 23 de abril (RTC 2013, 93).

³ STC 110/2016 de 9 de junio (RTC 2016, 110).

Tribunal, adoptando una perspectiva tipológica del enriquecimiento sin causa, se ha servido de la *condictio* por inversión o impensas para compensar a un conviviente por las inversiones realizadas durante la vigencia de la relación y que, tras el fin de la misma, redundan en beneficio exclusivo del otro miembro de la pareja. Las atribuciones que, según esta jurisprudencia, podrían tener acomodo en la categoría de enriquecimiento por inversión son las contribuciones no remuneradas o con remuneración insuficiente en los negocios del conviviente (STS 6 mayo 2011⁴), y las inversiones realizadas en bienes privativos del conviviente demandado (STS 16 octubre 2014⁵). No me detendré ahora en ellos puesto que su tratamiento excede los límites fijados para este trabajo; sobre estos supuestos⁶.

II. ACLARACIONES PREVIAS SOBRE LA COMPENSACIÓN NO PACTADA EN PAREJAS DE HECHO. EL CRITERIO JURISPRUDENCIAL DE LA STS 12 SEPTIEMBRE 2005

Para situar debidamente el tema a tratar, juzgo oportuno partir de unas breves consideraciones generales en torno a la compensación no pactada en la ruptura de parejas de hecho.

Desde que llegaron al Tribunal Supremo los primeros casos, los mecanismos legales a que ha acudido para resolverlos han sido diversos, sin que hubiese llegado a adoptar un criterio estable: aplicación analógica de la pensión compensatoria (SSTS 5 julio 2001⁷, 16 julio 2002⁸; de la normativa reguladora de la comunidad de bienes (SSTS 26 enero 2006⁹, 22 febrero 2006)¹⁰; o de la sociedad civil irregular (SSTS 18 febrero 1993¹¹, 18 marzo)¹²; las normas de responsabilidad civil extracontractual (STS 16 diciembre 1996¹³; el principio de protección del conviviente más perjudicado (SSTS 23 noviembre 2004¹⁴, 30 octubre 2008)¹⁵; o el principio que prohíbe enriquecerse sin causa (SSTS 6 octubre 2006¹⁶, 8 mayo 2008)¹⁷.

A partir de la sentencia de 12 de septiembre de 2005¹⁸, dictada por el pleno de la Sala 1ª, el enriquecimiento sin causa ha adquirido una mayor relevancia. En esta

⁴ STS 6 mayo 2011 (RJ 2011, 3843).

⁵ STS 16 octubre 2014 (RJ 2014/6131).

⁶ *Vid.* BASOZABAL ARRUE, X.: “En diálogo con el Tribunal Supremo sobre la *condictio* de inversión”, en AA. VV.: *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor José María Miquel* (Díez Picazo, L., coord.), T. I, Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 514-522.

⁷ STS 5 julio 2001 (RJ 2001, 4993).

⁸ STS 16 julio 2002 (RJ 2002, 6246).

⁹ STS 26 enero 2006 (RJ 2006, 417).

¹⁰ STS 22 febrero 2006 (RJ 2006, 813).

¹¹ STS 18 febrero 1993 (RJ 1993, 1246).

¹² STS 18 marzo 1995 (RJ 1995, 1962).

¹³ STS 16 diciembre 1996 (RJ 1996, 9020).

¹⁴ STS 23 noviembre 2004 (RJ 2004, 7385).

¹⁵ STS 30 octubre 2008 (RJ 2009, 404).

¹⁶ STS 6 octubre 2006 (RJ 2006, 8097).

¹⁷ STS 8 mayo 2008 (RJ 2008, 2833).

¹⁸ 12 de septiembre de 2005 (RJ 2005/7148).

decisión el Alto Tribunal aprovecha la coyuntura de tratarse el supuesto enjuiciado de una unión *more uxorio* que no ha pactado las consecuencias económicas de la relación, ni puede acogerse a ley autonómica aplicable, para resolver “en general el problema de la posibilidad de indemnizar para el caso de ruptura de una unión de hecho”. Enmarca su argumentación en torno a dos ideas principales: la falta de equiparación entre el matrimonio y las uniones de hecho (“es preciso proclamar que la unión de hecho es una institución que no tiene nada que ver con el matrimonio”, FJº 3º), y el respeto a la libertad de los integrantes de la pareja que han decidido desarrollar su vida en común de manera distinta al matrimonio y sin las consecuencias que éste comporta. A partir de estas premisas recuerda, siguiendo una reiterada jurisprudencia anterior, que debe descartarse la opción de trasponer el régimen jurídico del matrimonio para canalizar los efectos que puedan derivarse de las uniones no matrimoniales, con mención expresa de los arts. 96, 97 y 98 CC (no se pronuncia acerca del art. 1438 CC). En la medida en que una de las principales diferencias respecto del matrimonio civil lo constituye la facilidad de la ruptura (diferencia, en realidad, diluida tras la reforma introducida por la ya mencionada ley de 15/2005 de 8 de julio), entienden los Magistrados de la Sala 1ª que la aplicación analógica de las consecuencias previstas en el Código civil para la ruptura de la unión matrimonial, supondría una “penalización de la libre ruptura de la pareja”. Clarificado lo anterior, la siguiente cuestión que aborda la sentencia es si deben reconocerse efectos patrimoniales a la disolución de una unión de hecho y bajo qué circunstancias. En este punto, aclara la sentencia que se reconocerán efectos cuando se haya producido un desequilibrio no querido, ni buscado, en cuyo caso el mecanismo adecuado para ponderar el derecho a una compensación o indemnización a favor de uno de los convivientes es el recurso a los principios generales del Derecho. En concreto, el principio que prohíbe enriquecerse sin causa a costa de otro (FJº 4º). Tras unos párrafos confusos en los que parece querer encajar una pretensión de compensación por desequilibrio en la acción restitutoria por enriquecimiento realiza una puntualización de gran relevancia. Traslada el factor determinante de la compensación, de la noción de desequilibrio explicada de acuerdo con los parámetros recogidos en el art. 97 CC, a la idea de la pérdida de oportunidades o expectativas. A las consecuencias de este criterio nos referiremos más adelante.

Así las cosas, tras la STS de 12 de septiembre de 2005, quedaría establecida, como sigue, una suerte de orden de prelación en los remedios jurídicos que resuelven la liquidación de las relaciones patrimoniales entre los miembros de una pareja de hecho: se atenderá, a los pactos en que los convivientes, de conformidad con el art. 1255 CC, hubiesen previsto compensaciones por desequilibrio en el momento de la ruptura, y, en su defecto, a la existencia de una normativa específica autonómica aplicable; a falta de ley o pacto, se recurrirá a la aplicación del enriquecimiento sin causa.

Con todo, esta doctrina jurisprudencial que pretendía ser unitaria y poner fin a la dispar jurisprudencia anterior, es matizada poco después por la STS de 5 de

diciembre de 2005¹⁹. Esta decisión, valorando, sin mencionarlo expresamente, el carácter subsidiario de la acción de enriquecimiento, indica que su ejercicio como medio para compensar económicamente al conviviente más perjudicado queda supeditado a la existencia (se entiende, en el Derecho común) de una norma específica que regule el supuesto concreto. Tal sería el caso de la normativa reguladora del régimen jurídico de la comunidad de bienes cuando *facta concludentia* se puede deducir la intención de las partes de hacer comunes algunos bienes o la totalidad del patrimonio adquirido durante la convivencia. El Tribunal Supremo aplica los arts. 392ss CC para resolver el supuesto litigioso.

Lo cierto es que, en lo sucesivo, la línea jurisprudencial señalada ha sido secundada, esencialmente, en supuestos en que el conviviente demandante alega haber experimentado un desequilibrio o perjuicio económico tras la ruptura como consecuencia de la dedicación al trabajo doméstico.

III. LA APLICACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA PARA SOLICITAR UNA COMPENSACIÓN POR DEDICACIÓN AL TRABAJO DOMÉSTICO

1. Un caso como punto de partida: la STS de 15 de enero de 2018

Para ilustrar la aplicación del enriquecimiento sin causa en los supuestos en que, en el contexto descrito, un miembro de la pareja reclama un compensación por la dedicación al cuidado del hogar y de los hijos, tomaré como punto de partida la reciente STS de 15 de enero de 2018 de la que ha sido ponente la Magistrada PARRA LUCÁN²⁰.

Los hechos del caso son los siguientes: tras más de 16 años de convivencia y dos hijos en común, D^a Zaira y D. Olegario ponen fin a la relación. La conviviente, que previamente había pedido la adopción de medidas provisionales, interpone demanda de declaración judicial de ruptura de la unión de hecho. En ella solicita, entre otras medidas, que se condene al demandado al pago de una pensión compensatoria de 1500€ para el caso de perder su empleo en la empresa participada por ambos. La demandante alega que el sueldo que percibe de la misma constituye su única fuente de ingresos. Por tanto, y al haberse ocupado principalmente durante la convivencia del cuidado del hogar y los hijos, si dejase de percibirlo se quedaría en una situación de desequilibrio y precariedad económica. El Juzgado de 1^a Instancia estima parcialmente la demanda y reconoce a favor de la demandante una “pensión compensatoria” de 500€ mensuales siempre que se de la circunstancia mencionada de dejar de percibir la retribución mensual por su trabajo. Fundamenta la decisión en la doctrina del enriquecimiento sin causa. La sentencia resulta ratificada en apelación. Entiende la Audiencia que, habiéndose hecho cargo la madre en mayor medida de la educación y crianza de los hijos, contribuyó a potenciar la vertiente

¹⁹ STS 5 diciembre 2005 (RJ 2005, 10185).

²⁰ STS 15 enero 2018 (RJ 2018, 76).

profesional del demandado quien contaba desde hace años con un nivel de ingresos superior a los de ella. D. Olegario interpone recurso de casación. Entiende que la sentencia recurrida colisiona con la doctrina de la sala en esta materia. Alega como infringidos los arts. 97 y 1438 CC. Dejando al margen cuestiones de índole procesal que pudieran ser de interés, el Tribunal hace notar la falta de claridad de la sentencia apelada en cuanto a la fundamentación jurídica de la pensión compensatoria, que resulta “un compendio de los criterios que se recogen en los arts. 97 y 1438 CC y de los que justificarían una aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa” (FJº 4º), y acoge la doctrina jurisprudencial establecida en la STS de 12 de septiembre de 2005 al quedar descartada la aplicación de la legislación autonómica. Ambos convivientes residían en la Comunidad Valenciana que cuenta con legislación propia sobre parejas de hecho. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en la STS 111/2016, de 9 de junio, declaró la nulidad, entre otros preceptos, del art. 7 de la Ley 5/2012 de 15 de octubre de uniones de hecho formalizadas, por falta de competencia para regular las consecuencias civiles de las uniones de hecho. Tal precepto preveía la posibilidad de que los convivientes pactasen una pensión compensatoria. Ante la falta de pacto entre los convivientes, y tras reiterar que debe excluirse la aplicación analógica de la pensión compensatoria a los supuestos de ruptura de la convivencia en parejas de hecho, resuelve de acuerdo a la doctrina del enriquecimiento sin causa. Nuevamente, secunda las pautas indicadas en la STS de 12 de septiembre de 2005 según las cuales, como se indicaba en un momento anterior, el requisito imprescindible para estimar la pretensión consiste en que la solicitante haya experimentado una pérdida de oportunidades o expectativas profesionales. El Tribunal Supremo considera que, en el caso sometido a su enjuiciamiento, la dedicación a la familia no ha comportado una pérdida de oportunidades profesionales en la medida en que la actora no se dedicó de manera exclusiva al trabajo doméstico, ni dejó de desarrollar durante la convivencia un trabajo remunerado. Por tanto, al entender que no concurre en el supuesto de hecho el requisito que habría llevado a estimar la acción restitutoria por enriquecimiento (no entra a analizar los presupuestos clásicos de ejercicio de la misma, de acuerdo con la configuración tradicional unitaria que mantiene el Alto Tribunal en este tipo de casos), niega el derecho de la demandante a percibir cualquier compensación, estima el recurso del demandado y anula la sentencia apelada en cuanto a la obligación de pago de la pensión.

2. Sobre los presupuestos de ejercicio de la acción de enriquecimiento

La sentencia comentada suscita numerosas cuestiones de interés que son compartidas, en general, por el cuerpo de jurisprudencia dictado en esta materia.

Dada la inexistencia de una previsión legal estatal que contemple una compensación para el conviviente perjudicado por la ruptura, ¿cuál es el hecho al que la jurisprudencia debe reconocer el efecto de generar un derecho a tal compensación económica? ¿y su finalidad y efectos? ¿cuáles los parámetros para cuantificar la medida de la compensación? ¿deben seguirse las mismas reglas para todos los casos en que un conviviente solicite una pensión económica? Al menos en una primera

aproximación a la materia, y a pesar del intento de la citada STS de 12 de septiembre de 2005 de establecer unas pautas de aplicación estables y unitarias, parece que estos interrogantes no cuentan todavía con una respuesta clara en la jurisprudencia; especialmente confuso se presenta el aspecto relativo al fundamento de la compensación. A la vez que el Alto Tribunal descarta la *analogia legis* con la pensión compensatoria, afirma que “de modo señalado, la sala se ha ocupado de la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto para el reconocimiento de una pensión compensatoria”, (STS 15 enero 2018, FJº 5º) y vincula la atribución de efectos en la disolución de las uniones de hecho, a la circunstancia de producirse un desequilibrio económico (STS 12 septiembre 2005 , FJº 3º). Sin embargo, paralelamente, condiciona el reconocimiento de la pretensión restitutoria por enriquecimiento, a una pérdida de oportunidades o expectativas para el conviviente demandante, adoptando un planteamiento muy próximo al que sigue para aplicar la regla de liquidación del régimen de separación de bienes prevista en el art. 1438 CC cuya aplicación analógica también rechaza.

En supuestos como el que resuelve la STS de 15 de enero de 2018, lo que aquí nos preguntamos, dejando ahora al margen que el fallo haya resultado desestimatorio de la pretensión- es si se produce realmente una situación de enriquecimiento injustificado de uno de los miembros de la pareja a costa del otro; ¿el conviviente que ha trabajado fuera del hogar se ha enriquecido sin causa a costa de aquel que se ha dedicado de forma exclusiva o más intensa a la atención de la familia?

Para entrar a valorar si se ha producido un enriquecimiento sin causa, como señala la propia sentencia en uno de los razonamientos generales, es preciso constatar la concurrencia de tres requisitos: un enriquecimiento, genéricamente entendido como un aumento del patrimonio del demandado, o una no disminución del mismo; un correlativo empobrecimiento, que puede consistir tanto en la salida de un valor del patrimonio como en la no obtención del lucro que le habría correspondido; y la ausencia de causa, entendida como la razón jurídica que legitima al demandado a retener lo recibido.

Conviene recordar que, precisamente, la generalidad que caracteriza a los presupuestos de ejercicio de la acción restitutoria en su configuración unitaria tradicional, que es la que mantiene el Tribunal Supremo en estos supuestos, ha constituido el principal obstáculo a lo largo del tiempo para hacer del enriquecimiento injustificado un mecanismo de restitución efectivo. Razón por la que un sector cada vez más amplio de la doctrina se ha inclinado por adaptar a nuestro ordenamiento la tipología alemana de *condictiones* en la cual los requisitos de ejercicio se particularizan en función del tipo de *condictio* por el que se solicite la restitución.

Dicho esto, cabe señalar que pocas son las decisiones judiciales en que el Alto Tribunal, debiendo dirimir las consecuencias económicas que emergen tras la ruptura para quien se ha dedicado a la atención del hogar, entra a analizar la concurrencia de los requisitos que justificarían el ejercicio de la acción de enriquecimiento.

En la sentencia que se ha tomado como ejemplo, a la hora de abordar la resolución del caso particular, el Tribunal únicamente concreta el presupuesto del empobrecimiento, que equipara a la pérdida de expectativas profesionales y se limita a señalar que “el hecho de una mayor dedicación a los hijos no comportó un empobrecimiento de la actora y un enriquecimiento del demandado” (FJº 6º). A pesar de que la demandante había reclamado una pensión por el empeoramiento económico que sufriría en caso de perder la retribución mensual de que gozaba, circunstancia que llega a producirse, la sentencia no aporta mayores argumentaciones, ni desciende a la valoración detallada de los ingresos de las partes y de su respectiva situación patrimonial. Niega la pretensión bajo el argumento de que el hecho de haber compaginado la demandante el cuidado del hogar con un trabajo profesional significa que ésta no sufrió una merma de sus expectativas profesionales. Volveremos más adelante sobre esta cuestión.

En las escasas sentencias en que se precisa más a la hora de constatar o no la concurrencia de los presupuestos, se identifica el enriquecimiento con el aumento del patrimonio privativo que el conviviente demandando experimenta gracias al “aprovechamiento del trabajo y esfuerzos del otro”; es decir, gracias a la colaboración dispensada por el demandante, que asumió la atención de las tareas del hogar (SSTS 11 diciembre 1992²¹, 17 enero 2003²²). El empobrecimiento se ha entendido como la “no retribución por el trabajo realizado implicado en el cuidado de las relaciones sociales del demandado y en la atención doméstica del mismo” (STS 11 diciembre 1992); y, de manera semejante, en supuestos en que se solicita la pensión por razones distintas al trabajo doméstico, se ha descrito el empobrecimiento como la inversión de gastos o trabajo en beneficio del conviviente demandado sin recibir la adecuada compensación (SSTS 16 octubre 2014, 6 mayo 2011).

Pero entiendo que donde se encuentra el principal obstáculo para afirmar que se ha producido un enriquecimiento sin causa es en la prueba de la ausencia de causa, que se ha vinculado a la inexistencia de una obligación jurídica de cuidado mutuo entre los integrantes de una pareja de hecho (STS 11 diciembre 1992²³). Esta explicación resulta poco convincente. Si la llevamos a sus últimas consecuencias, supondría que toda “inversión” o esfuerzo de un miembro de la pareja que beneficie al otro, ya sea el cuidado del hogar y de los hijos o la manutención económica de la familia, en la medida en que no responde al cumplimiento de un deber jurídico, sería constitutivo de un enriquecimiento injustificado. Simplificando mucho, tanto uno como otro conviviente, al finalizar la relación, podrían solicitar una compensación por enriquecimiento sin causa. Se trata de un punto de vista parcial que no se corresponde con la realidad de muchas parejas de hecho que conviven de forma estable con voluntad de querer instaurar una familia, ya que solo tiene en cuenta los intereses individuales de cada conviviente, y desatiende el interés de la comunidad familiar en su conjunto.

²¹ STS 11 diciembre 1992 (RJ 1992, 9733).

²² STS 17 enero 2003 (RJ 2003, 4).

²³ STS 11 diciembre 1992, (RJ 1992/9733).

En la doctrina, esta cuestión se ha puesto en relación con la posible existencia de obligaciones naturales entre los integrantes de las uniones de hecho²⁴. Si atendemos a las características de las parejas que generan conflictividad en los tribunales, como se señalaba en un momento anterior, se trata de uniones estables, con vocación de permanencia en el tiempo y apariencia pública de vida en común semejante a la conyugal. Lo habitual entre quienes así viven será contribuir conjuntamente al sostenimiento de las necesidades que genere la convivencia, de manera semejante a como ocurre en un matrimonio. Para algunos autores este modo de configurar la unión de hecho, sustentado en la buena fe y confianza recíprocas, proporciona base suficiente para que surjan entre los convivientes obligaciones naturales de respeto, ayuda y socorro mutuos. En consecuencia, apuntan, las contribuciones realizadas durante la convivencia para satisfacer las necesidades de la familia contarían con una justa causa *ex. art. 1901 CC* y no podría reclamarse su devolución o resarcimiento sobre la base de su carácter indebido.

Ciertamente, no parece desatinado considerar que entre las parejas que desarrollan su vida en común de modo esencialmente idéntico a los cónyuges nacen “naturalmente” deberes mutuos de colaboración, solidaridad y ayuda que justifican las recíprocas contribuciones a las cargas familiares. *Máxime* si se tiene en cuenta que, por lo general, en un matrimonio, los cónyuges viven estos deberes con independencia de su plasmación legal y, probablemente, en un buen número de casos, sin conocimiento de que se trata de deberes jurídicos lo cual sugiere que la causa que justifica las recíprocas aportaciones al sostenimiento de la familia no nace de la ley; se justifican en el propio contexto de la vida familiar en que lo frecuente es la reciprocidad y disfrute compartido de las respectivas aportaciones. Además, no puede perderse de vista que, en la medida en se trata de contribuciones que se realizan para el levantamiento de las cargas familiares, difícilmente podría hablarse de la existencia de un desplazamiento patrimonial de un conviviente hacia el otro, que constituye el eje en torno al que se articulan los fenómenos paralelos del enriquecimiento y el empobrecimiento en la explicación unitaria del enriquecimiento sin causa.

3. El supuesto de sobrecontribución al levantamiento de las cargas familiares

Cuestión distinta sería que el conviviente que se ha dedicado a la familia hubiese realizado una prestación extraordinaria, superior a la que resulta compensada mediante la participación en las aportaciones económicas del otro miembro de la pareja. Pensemos en el caso en que el solicitante de la compensación, además de haber asumido en mayor medida las tareas domésticas, hubiese generado ingresos mediante un trabajo remunerado que redundan en beneficio del patrimonio del otro conviviente. De ser así, y sin perjuicio de las dificultades aparejadas a la cuantificación de la contribución excedente, coincido con quienes opinan que cabría

²⁴ CANTERO NÚÑEZ, F.J. Y LEGERÉN MOLINA, A.: “Las uniones de hecho”, *Instituciones de Derecho Privado*, T. IV, vol. 1º, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 567-574.

valorar un posible enriquecimiento sin causa²⁵.

De manera paradójica, sin embargo, en estos supuestos de “sobrecontribución”, la acción de enriquecimiento está destinada a fracasar. Retomamos en este punto la identificación del requisito del empobrecimiento con una pérdida de oportunidades profesionales. El Tribunal Supremo se inclina por entender que tal detrimento en las expectativas laborales solo se produce cuando la dedicación a la familia ha sido exclusiva. De manera expresa, la STS de 15 de enero de 2018 afirma que: “durante la convivencia, la actora no se dedicó en exclusiva a la atención de los hijos y del hogar [...] la convivencia no implicó una pérdida de expectativas ni el abandono de una actividad en beneficio propio por la dedicación en beneficio del demandando, ni el desentendimiento de su propio patrimonio, ni le impidió obtener beneficios mediante el desarrollo de una actividad remunerada” (FJº 6º).

Es fácil observar que la exigencia de exclusividad de la dedicación al hogar desemboca en consecuencias opuestas a la que se habrían pretendido al permitir el recurso a esta figura ya que deja sin cobertura los supuestos más habituales desde la incorporación de la mujer (habitualmente, el potencial acreedor de la compensación) al mercado laboral: aquellos en que, como en el supuesto litigioso, se ha conciliado la maternidad y el trabajo para la casa, con el trabajo remunerado fuera del hogar y que, sin embargo, podrían entrar en la órbita del art. 97 CC. La circunstancia de que el conviviente demandante haya generado patrimonio mediante el desempeño de una actividad profesional no impide necesariamente que el cese de la situación de interdependencia económica vigente mientras se mantuvo la relación, se traduzca en un deterioro de su *status* económico.

Aunque ahora no podemos ahondar en la cuestión, podrían hacerse extensivas a esta suerte de presunción algunas de las consideraciones críticas que la doctrina ha realizado a los criterios jurisprudenciales de reconocimiento del derecho de compensación por trabajo doméstico del art. 1438 CC. En la línea jurisprudencial iniciada en la STS 14 de julio de 2011, reiterada en sentencias posteriores (SSTS 31 enero 2014, 26 marzo y 14 abril 2015), y levemente matizada en la STS de 26 de abril de 2017, también se ha introducido como presupuesto para la compensación la necesidad de que el demandante haya contribuido “solo” con el trabajo para la casa²⁶.

En todo caso, debe, además, señalarse que, en la medida en que la pérdida de oportunidades se erige en factor determinante de la concesión de la pretensión restitutoria, se está forzando la fisonomía de la figura en dos sentidos: por una parte, en la medida en que el fundamento de la obligación de restituir por enriquecimiento

²⁵ GARCÍA RUBIO, M. P.: *Alimentos entre cónyuges y entre convivientes de hecho*, Civitas, Madrid, 1995, p. 212 y ss.

²⁶ *vid.* GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual”, *Revista de Derecho de Familia*, núm. 68, p. 55 y ss; GUTIÉRREZ SANTIAGO, P.: “Enriquecimientos injustos en la compensación económica del trabajo doméstico (excesos y defectos en la interpretación del artículo 1438 del Código Civil)”, *Revista CEFLegal*, núm. 178, noviembre, 2015, p. 5 y ss.

es la ausencia de causa jurídica que justifique el beneficio reclamado y no el eventual perjuicio que pueda haber experimentado el demandante. Es más, algunos países como Alemania prescinden del empobrecimiento en cuanto elemento tradicionalmente constitutivo de la pretensión restitutoria al considerar que la función del derecho de enriquecimiento no es la de compensar una pérdida experimentada por el empobrecido, sino la de eliminar la ventaja patrimonial obtenida por el enriquecido a costa del demandante. De otra parte, y como consecuencia de lo anterior, la acción de enriquecimiento condicionada por la prueba de una pérdida de oportunidades profesionales se convierte en un instrumento para compensar al demandante por unas expectativas frustradas, lo que cual le atribuye un carácter indemnizatorio que no le corresponde.

IV. REFLEXIONES FINALES

Recapitulando sobre lo dicho hasta aquí, cabe señalar que la dedicación al trabajo doméstico no puede considerarse como una situación constitutiva de un enriquecimiento sin causa, salvo en los supuestos de sobrecontribución al sostenimiento de la familia.

Por lo que respecta al factor de la pérdida de expectativas u oportunidades profesionales, si bien es cierto que el coste personal de la atención a la familia se puede traducir en una ralentización temporal, o mantenida en el tiempo, de la propia proyección profesional, entiendo que se trata de una elección personal que solo excepcionalmente debería constituirse en título que da derecho a una compensación. De solicitarse una compensación fundada en este concepto, en la medida en que se trata de un parámetro cercano a la noción de daño o perjuicio, creo que debería buscarse la posibilidad de acudir a una institución que cumpla una función indemnizatoria como la responsabilidad civil extracontractual; (sobre la indemnización por trabajo doméstico²⁷).

El recurso al principio que prohíbe enriquecerse injustificadamente a costa de otro, se presenta como un instrumento que permite resolver las “situaciones injustas” que puedan surgir en la liquidación de las relaciones patrimoniales entre convivientes. Sin embargo, en la praxis judicial, y al menos en los supuestos de que nos hemos ocupado, en que uno de los miembros de la pareja reclama ser compensado por la atención a la familia, el resultado habitual es la denegación de la pensión económica. Dicho de otro modo, en los casos particulares que llegan a los Tribunales, la aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa no proporciona una solución real a las consecuencias que puedan emerger tras el cese de la relación, en la medida en que la actividad desarrollada por el demandante no ha generado ganancias acumulables.

Parece lógico pensar que contribuiría a aclarar este panorama un tanto confuso e insatisfactorio comenzar por identificar con claridad el hecho generador de un

²⁷ *vid.* DEL OLMO, P.: “El trabajo doméstico en el Derecho europeo de daños”, *Indret*, núm. 4, 2013.

derecho a pensión o compensación entre convivientes. Si se trata de compensar un desequilibrio patrimonial, ¿por qué rechazar la aplicación analógica de la norma que nuestro Código prevé para resolver esta problemática en el caso de la disolución de una unión matrimonial con la que la ruptura de la unión de hecho comparte: a) la cesación de la convivencia, b) el posible perjuicio para una de las partes, y c) la comparación con la situación anterior? (*vid.* voto particular formulado por los Magistrados ROCA TRÍAS y FERRÁNDIZ GABRIEL a la STS 12 septiembre 2005).

Resulta comprensible que la regla general, reiteradamente señalada por el Tribunal Supremo para resolver los problemas patrimoniales entre los integrantes de una pareja de hecho, haya sido la exclusión de la aplicación analógica, en bloque, de la normativa que regula el régimen económico del matrimonio. Quienes, en el ejercicio de su libertad personal deciden no casarse, manifiestan su voluntad de no querer quedar sujetos a las normas que reglamentan la unión matrimonial. Pero ello no debería impedir que, excepcionalmente, cuando el fundamento del derecho que reclama el conviviente coincida con la razón por la que se reconoce tal derecho al cónyuge, pueda sortearse este criterio general y aplicarse alguna norma concreta del sistema de protección previsto para el matrimonio. De hecho, así se hace en cuestiones patrimoniales de otra índole como los gastos relativos al mantenimiento y educación de los hijos (SSTS 15 julio 2015²⁸, 30 mayo 2016) o la atribución del uso de la vivienda familiar (SSTS 7 julio 2004²⁹, 1 abril 2011³⁰).

No quiero con ello decir que no haya casos en que convenga acudir al enriquecimiento sin causa. Pero, en la medida en que se trata de una figura de cierre del sistema, su aplicación tiene sentido cuando el ordenamiento jurídico no cuenta con normas que tratan de la misma problemática que se dirime, y que proporcionan una solución más segura. Esto sin olvidar que debe tratarse de supuestos que encajen en la estructura de la acción restitutoria pertinente. Flaco favor se hace a la labor de delimitación de una figura tan amplia y compleja como la del enriquecimiento sin causa cuando se acude al principio general como regla de equidad, buscando *a posteriori* los argumentos que justifican su aplicación.

En definitiva, no parece que pueda responderse a los problemas patrimoniales entre convivientes con un criterio único de solución, y que este criterio sea el enriquecimiento sin causa. Como ha afirmado un sector de la doctrina, habrá que atender al tipo de conflicto que se plantea y estudiar cuál es la herramienta jurídica que mejor lo resuelve.

BIBLIOGRAFÍA

BASOZABAL ARRUE, X.: “En diálogo con el Tribunal Supremo sobre la *condictio* de inversión”, *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor José María Miquel* (Díez Picazo, L.,

²⁸ STS 15 julio 2015 (RJ 2015, 2779).

²⁹ STS 7 julio 2004 (RJ 2004, 5108).

³⁰ STS 1 abril 2011 (RJ 2011, 3139).

coord.), T. I, Aranzadi, Cizur Menor, 2014.

CANTERO NÚÑEZ, F.J. Y LEGERÉN MOLINA, A.: “Las uniones de hecho”, *Instituciones de Derecho Privado*, T. IV, V. 1º, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015.

DEL OLMO, P.: “El trabajo doméstico en el Derecho europeo de daños”, *Indret*, núm. 4, 2013.

GARCÍA RUBIO, M. P.: *Alimentos entre cónyuges y entre convivientes de hecho*, Civitas, Madrid, 1995.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “De nuevo sobre la compensación por trabajo doméstico: una reflexión crítica sobre la línea jurisprudencial actual”, *Revista de Derecho de Familia*, núm. 68.

GUTIÉRREZ SANTIAGO, P.: “Enriquecimientos injustos en la compensación económica del trabajo doméstico (excesos y defectos en la interpretación del artículo 1438 del Código Civil)”, *Revista CEFLegal*, núm. 178, 2015.

