

**XIII.2- INTERLOCUTÒRIA NÚM. 3/2012
D'11 DE JULIOL DE LA SALA CIVIL I PENAL
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
DE LES ILLES BALEARS.
Ponent Sr. Capó Delgado**

**INTERÈS CASSACIONAL.
INEXISTÈNCIA DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL:
NO ES PRODUEIX QUAN HI HA UNA ANTERIOR
SENTÈNCIA DICTADA PER TOTS ELS MAGISTRATS
QUE ALESHORES FORMAVEN LA SALA.
PENSIÓ COMPENSATÒRIA I INDEMNITZACIÓ
PEL TREBALL PER A LA FAMÍLIA:
DELIMITACIÓ I PONDERACIÓ D'UNA I ALTRE FIGURA.**

Resum dels fets. La Senyora A va interposar demanda de divorci contra el seu marit, sol·licitant, entre altres mesures, una pensió compensatòria temporal durant cinc anys i una compensació pel treball realitzat per a la família per un import de 150.000 euros. El Jutjat de Primera Instància 20 de Palma va dictar sentència desestimant aquestes pretensions. Interposat recurs d'apel·lació, la secció quarta de l'Audiència Provincial va dictar la sentència 66/2012 de 14 de febrer, la qual, fent una nova valoració de les proves, concedeix a la recurrent la pensió compensatòria per cinc anys de 350 euros mensuals, així com una compensació pel treball realitzat per a la família, la qual redueix a la quantitat de 30.000 euros, en virtut de la ponderació a la que es refereix l'article 10.5 de la llei de parelles estables (LPE), fent expressa referència a la sentència de la Sala Civil i Penal del TSJ de 24 de març de 2010.

Contra aquesta sentència el marit va interposar recurs de cassació per la via del interès cassacional del art. 477.3 LEC, en base als dos següents

motius: ler) per infracció dels articles 1 i 4 de la Compilació, al no establir el segon d'ells una especial compensació del treball realitzat per a la família –a diferència del art. 1438 Cc– i no resultar correcte introduir, per la via analògica, l'article 9 LPE, donat el fet de constituir els arts 3, 4 i 5 de la Compilació un ordenament jurídic complet per a regular el règim econòmic matrimonial, com va establir la sentència de la Sala Civil i Penal del TSJ 1/1998 de 3 de setembre; i 2n) infracció del art. 9 LPE, en relació al art. 4.1 Comp, per no concorre els requisits legals per a la aplicació del primer dels indicats preceptes, al no donar-se una situació de desigualtat patrimonial entre els cònjuges.

La Sala Civil i Penal va dictar providència el 14 de juny de 2012 donant a les parts deu dies per a formular al·legacions donat el fet de poder no existir interès cassacional, ja que, quant el primer motiu, la Sala –integrada per tots els seus membres– ja va establir doctrina mitjançant la sentència 2/2010 de 24 de març en resolució d'un recurs d'interès cassacional; i per que fa al segon motiu, en el que es denuncia infracció del art. 9 LPE en relació amb el art. 4.1 Comp, per les mateixes raons, a més del fet de portar els indicats preceptes més de cinc anys en vigor. Posteriorment, el 11 de juliol de 2012 es va dictar la interlocutòria 3/2012 decretant la inadmissió del recurs.

Fonamentació jurídica. A la indicada interlocutòria la Sala Civil i Penal reitera que la sentència 2/2010 de 24 de març ja va establir l'oportuna doctrina sobre la qüestió debatuda, pel que resulta innecessària una nova sentència que no seria sinó una repetició de l'anterior doctrina. Com sigui que la part recurrent havia formulat l'al·legació que una sola sentència no forma jurisprudència, al faltar la reiteració establida per l'article 1.6 Cc, contesta la Sala de la següent manera: “Como quiera que la parte recurrente intenta ampararse en el Acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2011 –con independencia de que esta Sala, en Sentencia de 20 de diciembre de 2001, en relación a un anterior Acuerdo de aquella, dijera que vincula, en su caso, unicamente a la Sala que lo dictó– conviene reproducir un extremo del mismo trascendental, que aquella silencia y que le quitaría la razón, pues luego de afirmar que “El concepto de jurisprudencia comporta, en principio, reiteración en la doctrina de la Sala Primera del TS”, formula una primera excepción que, mutatis mutandi, se acomodaría totalmente a nuestro caso del siguiente tenor literal: “Cuando se trate de sentencias del Pleno de la Sala Primera del TS o de sentencias fijando doctrina por razón de interés casacional. En estos casos basta la cita de una sola sentencia invocando su jurisprudencia, siempre que no exista ninguna sentencia posterior que haya modificado el criterio seguido”.

Pel que fa a la suposada discrepància entre les sentències de 24 de març de 2010 i 3 de setembre de 1998 –denunciada en el motiu primer del recurs–

diu la Sala que, entre una i altre havia canviat la realitat del nostre Ordenament jurídic, a conseqüència de la llei autonòmica 18/2001 de 19 de desembre de parelles estables i que “aun en el caso de que hipoteticamente existiera tal cambio de criterio se impondria el de la sentencia de 24 de marzo al ser posterior, como se reconoce en el referido Acuerdo del Tribunal Supremo en el que se lee ... que “la doctrina mantenida en las sentencias de la Sala Primera del TS invocadas en el escrito de interposición del recurso de casación no tiene carácter jurisprudencial cuando exista otra formulada en sentencias más recientes que se alejen de ella”.

Quant el motiu segon, es reiteren les causes de inadmissió indicades a l'anterior providència, i es posa de relleu que l'article 9 LPE porta més de cinc anys en vigor, pel que exclou la concurrència d'interès cassacional.

Comentari: Pareix deduir-se d'aquesta interlocutòria –i també de la 4/2012 de 16 de novembre, de contingut similar– que el nostre Tribunal de cassació ha canviat el criteri d'admissió dels recursos. Així com a resolucions anteriors es posava de manifest una major amplitud, amb congruència amb l'idea que, en definitiva, són els recursos de cassació els que fan possible que els Tribunals puguin establir la doctrina legal, de la que tan necessitat està el nostre Ordenament jurídic privat, a la interlocutòria que es comenta la Sala Civil i Penal oposa al raonament del recurrent –que deriva la inexistència de doctrina legal que demostra l'interès cassacional del fet d'existir una sola sentència (la 2/2010 de 24 de març), faltant per tant la reiteració que exigeix l'article 1.6 Cc– el contingut dels acords de la Sala Primera del Tribunal Suprem de 30 de desembre de 2011, tot i reconèixer paladinament la interlocutòria que es comenta l'existència de doctrina del nostre Tribunal de Cassació segons la que aquests acords vinculen tan sols al propi Tribunal que els ha adoptat i no als altres. Per això, tal vegada hagués estat més oportú admetre el recurs i dictar la corresponent sentència reiterant la doctrina de la indicada sentència 2/2010 de 24 de març, ja que aleshores ja es podria dir, sense cap tipus de dubte, que s'està al davant d'una doctrina jurisprudencial reiterada.

Segons els indicats acords de la Sala Primera del Tribunal Suprem, no és necessària la reiteració quan es tracta d'una sentència del Ple de la Sala Primera, situació que, per una altre part, no pareix assimilable al fet d'haver dictat la sentència 2/2010 de 24 de març els quatre Magistrats que aleshores formaven la Sala, donat el considerablement major nombre de Magistrat de la Sala Primera, que actua normalment en seccions separades, a diferència de la Sala Civil i Penal del nostre Tribunal Superior de Justícia.

En un dels motius de cassació es posava de manifest la contradicció entre la doctrina de la sentència 2/2010 de 24 de Marc, que establia

l'aplicació analògica al règim econòmic matrimonial del article 9 LPE sobre compensació econòmica del treball realitzat per a la família, amb l'anterior sentència 1/1998 de 3 de setembre, segons la que el títol I del llibre I de la Compilació estableix una regulació completa dels efectes del matrimoni, que impedeix l'entrada d'altres preceptes, com va ser el cas del article 1320 Cc; per la mateixa raó considera el recurrent que no hauria de ser possible l'entrada, per via d'analogia *legis*, del article 9LPE. Creiem realment que els dos preceptes no són assimilables, ja que és diversa la seva procedència normativa i, en aquest sentit, és evident que l'article 9 LPE, a diferència del article 1320 Cc, forma part integrant del Ordenament jurídic civil balear.

I també s'ha d'assenyalar –com ja deia en el comentari de la sentència 2/2010 de 24 de març que va sortir en el número 9 d'aquesta Revista– que la disposició del art. 9 LPE establint la compensació per el treball realitzat per a la família no és més que una conseqüència que, dintre del règim econòmic del matrimoni, es podria deduir del propi article 4.1 de la Compilació, en quan estableix la obligació dels cònjuges de contribuir en proporció als seus recursos i la consideració com a contribució del treball per a la família. En realitat, d'aquest precepte ja es pot derivar la conclusió que quan hi ha hagut una contribució molt generosa en treball per a la família per part d'un dels cònjuges –permetent a l'altre dedicar-se més lliurement als seus treballs i negocis–, combinat amb el fet objectiu d'un flagrant desequilibri patrimonial entre l'un i l'altre, pot el cònjuge perjudicat demanar la indemnització compensatòria quan té lloc la liquidació del règim econòmic matrimonial. És per això que, en el cas contemplat per la sentència 2/2010 de 24 de març, la indemnització es podia donar sense necessitat d'acudir a la per una altre part intel·ligent idea de l'aplicació analògica del article 9 LPE, ja que la contribució dels dos cònjuges al aixecament de les càrregues no s'hauria realitzat en la forma indicada per l'article 4.1 Comp.

Quant a la qüestió de fons, crida l'atenció la diferent valoració que els dos òrgans judicials d'instància han fet del material provatori, ja que la Secció quarta de l'Audiència Provincial concedeix a la demandant la pensió compensatòria de 350 euros mensuals i la indemnització pel treball realitzat per a la família, si bé reduint a 30.000 euros la quantitat sol·licitada de 150.000 euros, revocant la decisió del Jutjat de Primera Instància que havia desestimat ambdues peticions.

Com sigui que el article 97 apartats 4 i 5 Cc estableix que per a determinar la pensió compensatòria s'ha de tenir en compte “la dedicación pasada y futura a la familia” i “la colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge”, és necessari delimitar nítidament els dos conceptes –pensió compensatòria i indemnització per treball realitzat per a la família–, a fi d'evitar que unes

mateixes circumstàncies puguin donar lloc a dos pagaments distints, i això explica la necessitat de reclamar-les conjuntament perquè es pugui fer la adequada ponderació de les mateixes, segons estableix l'article 10.5 LPE.

I la realitat es que conceptualment es poden separar les dues figures, ja que la indemnització pel treball realitzar per a la família es centraria en la dedicació a aquesta i la col·laboració en les activitats professionals del altre cònjuge, mentre que la pensió compensatòria tindria en compte l'edat i estat de salut, la qualificació professional i la probabilitat de trobar feina del cònjuge que la reclama. És a dir: la pensió compensatòria miraria cap el futur, mentre que la indemnització es basaria en fets passats. Això explicaria també el divers tractament d'una i altre a la llei de parelles estables, ja que a la indemnització per treball realitzat per a la família no l'afecten les causes d'extinció previstes pel article 10.2 LPE per a la pensió periòdica (causes generals d'extinció del dret d'aliments i el fet que el receptor de la pensió contregui matrimoni, constitueixi una parella estable o convisqui amb una altre persona en una relació afectiva anàloga a la conjugal).

El que és clar es la necessitat de no donar lloc a duplicitat de pagaments per unes mateixes causes, i per això les legislacions que estableixen les dues figures imposen la necessitat de la seva reclamació conjunta i adequada ponderació, com fa el article 10.5 LPE. Però com sigui que no es dona cap regla sobre la manera de realitzar aquesta ponderació, la qüestió desemboca en l'aplicació del arbitri judicial. La doctrina ha considerat que, en cas de concurrència de pensió i compensació pel treball, pareix que resultaria més lògic calcular en primer terme la compensació, i, segons la seva entitat, fer variar el muntant de la pensió, ja que aquesta contempla les expectatives econòmiques futures del que la rep, i aquestes varien pel fet de haver rebut la indemnització compensatòria del treball per a la família. Però pareix que no ha estat aquest el raciocini que ha emprat la sentència de l'Audiència Provincial, donat que en ella llegim "...en el supuesto de autos, teniendo en cuentas que ya se ha concedido a la hoy apelante el derecho a percibir una pensión compensatoria en cuantía de 350 euros mensuales durante el plazo de cinco años y que ya se ha valorado para ello la dedicación pasada de dicha apelante a la familia, esta Sala considera proporcionado y adecuado fijar en 30.000 euros la cantidad que debe percibir la misma en concepto de compensación por su "sobre aportación" a los trabajos para la familia".