

NATURALEZA Y EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA EN SUPUESTOS DE SEPARACIÓN MATRIMONIAL

(Comentario a la STS de 11 de diciembre de 2015)¹

Carlos Beltrá Cabello

*Subdirector general de Gestión de Personal y Relaciones con la
Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid
Secretario judicial*

EXTRACTO

Separación matrimonial. Convenio regulador. Acuerdo sobre pensión compensatoria. Autonomía de la voluntad. Los cónyuges habían pactado la pensión en el convenio regulador en el momento de la separación, cuando el marido ya sabía que ella vivía con otra persona. La pensión compensatoria es un derecho disponible tanto en su reclamación como en su configuración, y el convenio regulador un negocio jurídico de derecho de familia que, de acuerdo con la autonomía de la voluntad de los afectados –cuyo único límite es el art. 1.255 del Código Civil– puede contener pactos típicos y atípicos, sin que se advierta de qué forma contraviene esta disposición el hecho de que las partes de común acuerdo hayan excluido de las causas de extinción de la pensión compensatoria la convivencia conyugal del cónyuge beneficiario con otra persona, por lo que se establece como doctrina que, a los efectos de la extinción de la pensión compensatoria, habrán de tenerse en cuenta los acuerdos contenidos en el convenio regulador, con absoluto respeto a la autonomía de la voluntad de ambos cónyuges, siempre que no sea contraria a la ley, la moral y el orden público. Respecto al momento procedente para solicitar la indemnización prevista en el artículo 1.438 del Código Civil, precepto que remite a la extinción del régimen de separación, declara que «la fecha de la disolución del régimen económico matrimonial en casos de procedimientos de separación y divorcio es la establecida en la sentencia, según el artículo 95 del Código Civil. Por lo tanto la extinción del régimen de separación, por cualquier causa, de un lado, y la dedicación exclusiva, de otro, de alguno de los cónyuges al trabajo de la casa, determina la compensación del artículo 1.438 del Código Civil (...)». Ocurre en este caso que la no inclusión de la compensación en el convenio regulador no puede ser subsanada con posterioridad cuando las partes, por su autonomía decisoria, adoptaron la forma más conveniente a sus intereses.

Palabras claves: derecho de familia, separación matrimonial y pensión compensatoria.

Fecha de entrada: 15-02-2016 / Fecha de aceptación: 26-02-2016

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com> (Selección de jurisprudencia de Derecho civil del 16 al 31 de diciembre de 2015).

La pensión compensatoria se regula en el artículo 97 del CC y exige que la separación o el divorcio produzcan un desequilibrio económico en un cónyuge, en relación con la posición del otro, para que surja el derecho a obtener la misma.

En la determinación de si concurre o no el desequilibrio deben tenerse en cuenta diversos factores. La pensión compensatoria «pretende evitar que el perjuicio que puede producir la convivencia recaiga exclusivamente sobre uno de los cónyuges y para ello habrá que tenerse en consideración lo que ha ocurrido durante la vida matrimonial y, básicamente, la dedicación a la familia y la colaboración con las actividades del otro cónyuge; el régimen de bienes a que han estado sujetos los cónyuges en tanto que va a compensar determinados desequilibrios, e incluso, su situación anterior al matrimonio para poder determinar si este ha producido un desequilibrio que genere posibilidades de compensación. De este modo, las circunstancias contenidas en el artículo 97.2 del CC tienen una doble función:

- a) Actúan como elementos integrantes del desequilibrio, en tanto en cuanto sea posible según la naturaleza de cada una de las circunstancias.
- b) Una vez determinada la concurrencia del mismo, actuarán como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión. A la vista de ello, el juez debe estar en disposición de decidir sobre tres cuestiones:
 - a) Si se ha producido desequilibrio generador de pensión compensatoria.
 - b) Cuál es la cuantía de la pensión una vez determinada su existencia.
 - c) Si la pensión debe ser definitiva o temporal».

Naturaleza de la pensión compensatoria. El punto principal se refiere al concepto de desequilibrio y el momento en que este debe producirse, tal desequilibrio implica un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio; que debe resultar de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura, por lo que no se trata de una pensión de alimentos y lo que sí ha de probarse es que se ha sufrido un empeoramiento en su situación económica en relación con la que disfrutaba en el matrimonio y respecto a la posición que disfrutaba el otro cónyuge. El desequilibrio que debe compensarse debe tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familia.

El desequilibrio que da lugar a la pensión debe existir en el momento de la separación o del divorcio y los sucesos posteriores no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se

acreditaba cuando ocurrió la crisis matrimonial. A partir de entonces se desvinculan los patrimonios de uno y otro cónyuge a expensas de lo que resulte de la liquidación de la sociedad conyugal y, en su caso, de la modificación o extinción de las medidas que pudieran haberse acordado en el momento del divorcio. Lo demás supone mantener tras la ruptura una vinculación económica entre cónyuges distinta de la que la ley autoriza, y propiciar, en definitiva, una suerte de problemas añadidos y en ningún caso deseable.

Duración. La pensión compensatoria puede ser de carácter temporal, y esta transformación de la pensión vitalicia en temporal puede venir dada por la idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico, y alcanzarse por tanto la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción por la certeza de que va a ser factible la superación de este desequilibrio, juicio prospectivo para el cual el órgano judicial ha de actuar con prudencia y ponderación.

Las conclusiones alcanzadas por el tribunal ya sea en el sentido de fijar un límite temporal a la pensión, ya en el de justificar su carácter vitalicio, deben ser respetadas en casación siempre que aquellas sean consecuencia de la libre y ponderada valoración de los factores a los que se refiere de manera no exhaustiva el artículo 97 del CC y que han de servir tanto para valorar la procedencia de la pensión como para justificar su temporalidad, siendo posible la revisión casacional únicamente cuando el juicio prospectivo sobre la posibilidad de superar el inicial desequilibrio en función de los factores concurrentes se muestre como ilógico o irracional, o cuando se asiente en parámetros distintos de los apuntados por la jurisprudencia.

Cualquiera que sea la duración de la pensión nada obsta a que, habiéndose establecido, pueda ocurrir una alteración sustancial de las circunstancias, cuya corrección haya de tener lugar por el procedimiento de modificación de la medida adoptada, lo que deja expedita la vía de los artículos 100 y 101 del CC, siempre, lógicamente, que resulte acreditada la concurrencia del supuesto de hecho previsto en dichas normas. Por tanto, constituye doctrina jurisprudencial que el reconocimiento del derecho, incluso de hacerse con un límite temporal, no impide el juego de los artículos 100 y 101 del CC «si concurren en el caso enjuiciado los supuestos de hecho previstos en dichas normas –alteración sustancial y sobrevenida de las circunstancias anteriores–».

Disposición de la pensión compensatoria. Es reiterada doctrina del Tribunal Supremo que la pensión compensatoria es un derecho disponible por la parte a quien pueda afectar. Rige el principio de la autonomía de la voluntad tanto en su reclamación, de modo que puede renunciarse, como en su propia configuración. Segundo: Los cónyuges pueden pactar lo que consideren más conveniente sobre la regulación de las relaciones que surgen como consecuencia del divorcio o la separación.

El convenio es, por tanto, un negocio jurídico de derecho de familia que, de acuerdo con la autonomía de la voluntad de los afectados, puede contener pactos tanto típicos, como atípicos.

Desde la perspectiva del artículo 101 del CC, puede afirmarse con carácter general que el reconocimiento del derecho a pensión en juicio anterior de separación no constituye óbice para declarar su extinción en el posterior pleito de divorcio de considerarse acreditado el supuesto de hecho normativo a que se refiere dicho precepto, y que fue causa de su reconocimiento, cuando

la pensión por desequilibrio se haya fijado por los esposos de común acuerdo en convenio regulador lo relevante para dilucidar la cuestión de su posible extinción sobrevenida es el valor vinculante de lo acordado, en cuanto derecho disponible por la parte a quien pueda afectar, regido por el principio de la autonomía de la voluntad.

La autonomía de la voluntad tiene un límite y este no es otro que el que establece el artículo 1.255 del CC: la ley, la moral y el orden público, y no se advierte, porque nada se dice en la sentencia, de qué forma contraviene esta disposición el hecho de que las partes de común acuerdo hayan excluido de las causas de extinción de la pensión compensatoria la convivencia marital del cónyuge beneficiario con otra persona. Nada obsta a reconocer que las partes podían libremente acordar que la pensión podía ajustarse a parámetros determinados y diferentes a los usualmente aceptados por los cónyuges en situación de crisis, en el marco de un convenio regulador en el que se negocia y se transige sobre una suerte de medidas que las partes consideran mejor para el interés propio y el de los hijos. Por tanto, en la sentencia recurrida se infringen los artículos 1.225 y 1.091 del CC, al no tener en cuenta que las partes en el ejercicio de sus propios derechos llegaron de forma negociada a la fijación de una pensión, y al interferir en dicho acuerdo sin precepto que lo autorice rompe con la seguridad jurídica contractual.

El derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que, habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge.

Conclusión. En orden a la concesión de la pensión compensatoria no basta la mera consideración del desequilibrio patrimonial, en sí mismo considerado, sino que debe valorarse la perspectiva causal que lo sustente ya en relación con la situación de derechos y obligaciones resultante tras el divorcio, como, en su caso, con la mayor dedicación a la familia o a la actividad profesional o empresarial del otro cónyuge anterior a la ruptura matrimonial.

La mera independencia económica de los esposos no elimina el derecho de uno de ellos a recibir una pensión, pues a pesar de que cada cónyuge obtenga ingresos, puede haber desequilibrio cuando los ingresos de uno y otro sean absolutamente dispares.

De ello se deduce que no es posible afirmar que cuando ambos cónyuges sean independientes económicamente no hay pensión en ningún caso, porque, a pesar de ello, puede haber desequilibrio. Solo dejará de nacer el derecho a la pensión cuando se produzca una situación equilibrada, lo que no significa igual, ya que pueden trabajar ambos y producirse un desequilibrio cuando los ingresos de uno y otro sean absolutamente dispares.