

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª)
2176/2022, de 30 de mayo

PONENTE: EXCMO. SR. D. JOSÉ LUIS SEOANE SPIELBERG, RESUELVE LA CONCESIÓN DE UNA PENSIÓN COMPENSATORIA ESTABLECIDA EN CONVENIO APROBADO POR LA SENTENCIA DICTADA EN EL PROCEDIMIENTO DE SEPARACIÓN

El gran interés de esta sentencia radica no tanto en la concesión de dicha pensión compensatoria como en el reconocimiento de que los pactos entre los cónyuges, ya sea sobre cuestiones personales o sobre cuestiones patrimoniales, son plenamente válidos y exigibles.

La historia del caso es la siguiente:

En el año 2016, don José Daniel y doña Bernarda deciden separarse. El convenio con las condiciones acordadas quedó fijado mediante sentencia de 4 de mayo de 2016 y, entre las medidas pactadas, estaba la de establecer una pensión compensatoria de mil euros al mes, con carácter vitalicio. El 19 de junio de 2019, don José Daniel interpuso demanda de divorcio contra doña Bernarda, solicitaba la disolución del vínculo por divorcio y unas nuevas medidas. Sobre la pensión compensatoria la petición es que se extinga, con efectos desde la interposición de la demanda de divorcio o, en caso (improbable, dicen) de que no se acceda a la extinción de la pensión compensatoria, se interesa subsidiariamente que se reduzca a la cantidad de trescientos euros mensuales, por un plazo máximo de dos años con efectos, también, desde la interposición de la demanda de divorcio. Una vez admitida a trámite se procedió al emplazamiento de la parte demandada; en el escrito de contestación a la demanda de divorcio se solicita al juzgado que siga manteniendo la cantidad de mil euros en concepto de pensión compensatoria. La magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 dictó sentencia de fecha 24 de julio de 2020, estimando parcialmente la demanda de divorcio, ya que decide mantener la pensión compensatoria de mil euros al mes.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de ambas partes litigantes. La Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria dictó sentencia en fecha de 11 de marzo de 2021, estimando parcialmente el recurso interpuesto por don José Daniel y desestimando el interpuesto por doña Bernarda, en el que establece un plazo de cuatro años durante los cuales se continuará devengando la pensión compensatoria fijada, a cuyo término quedará extinguida.

La procuradora, en representación de doña Bernarda, interpone recurso de casación. Los motivos del recurso giran en torno al tema que nos ocupa; alegan interés casacional en primer lugar, en relación a la naturaleza del convenio regulador como negocio jurídico de familia; en segundo lugar, en relación a la interpretación de los contratos; en tercer lugar, por infringir el principio general de no actuar contra los propios actos y aplicación del principio de buena fe; y, en cuarto y último lugar, en relación a los

presupuestos para la modificación o extinción de la pensión compensatoria alegados por la Audiencia Provincial. Mediante auto de fecha de 12 de enero de 2022 se admite el recurso de casación y se da traslado a la otra parte para que formalice su oposición.

La principal argumentación de la sentencia en casación se centra en consagrar el principio de la libre autonomía de la voluntad en el ámbito propio del derecho de familia, fortaleciendo así el término negocio jurídico de familia. Fueron necesarios muchos años para lograr una jurisprudencia que gradualmente ha ido teniendo en cuenta la evolución de la sociedad en este aspecto y que considera, ya por fin, lícitos los pactos amistosos o contratos de separación conyugal. Y ello no es más que la manifestación del libre ejercicio de la facultad de autorregulación de las relaciones privadas, siempre que se respeten los requisitos para que haya contrato (consentimiento, objeto y causa, art. 1261 CC), las exigencias *ad solemnitatem* (requeridas para determinados actos jurídicos) y que no se sobrepasen los límites del art. 1255 CC (no ser contrarios a la ley, a la moral y al orden público). Las peculiaridades en materia matrimonial hacen que tengamos en cuenta, también, tres claros límites a la autonomía de la voluntad; «primero, que los acuerdos no se proyecten directa o indirectamente en daño de los hijos, que no son parte del acuerdo; segundo, que las estipulaciones no contengan asignaciones discriminatorias de derechos entre los cónyuges, esto es, desigualdades fundadas en razones no atendibles; y tercero, que la situación que resulte del acuerdo no sea gravemente perjudicial para uno de los cónyuges» (CARRASCO PERERA, 2006, p. 52).

Las partes litigantes, en el marco del principio de la libre autonomía de la voluntad, deciden pactar una pensión compensatoria, en una cantidad determinada y con carácter vitalicio. Solo quedará sin efecto cuando «doña Bernarda conviva maritalmente con otra persona, contraiga nuevo matrimonio, o bien tenga un trabajo por cuenta propia o ajena, cuya retribución sea superior a 1500 € brutos, sin incluir pagas extras». Esto es lo que libremente pactaron. Qué duda cabe que la base y los límites de la autonomía de la voluntad de los cónyuges los encontramos en la Constitución, cuando proclama la libertad como valor superior de su ordenamiento jurídico del art. 1, el derecho al libre desarrollo de la personalidad del art. 10 o la libertad de empresa del art. 38 que justifica la posibilidad que tiene toda persona de establecer los pactos o convenios que consideren procedentes para configurar sus relaciones. Es lo que se viene llamando la «constitucionalización del derecho de familia» (ROCA TRÍAS, 2006, p. 2130).

No existe ningún motivo de los establecidos en el pacto para extinguir la pensión, ni existe incumplimiento de ninguno de los requisitos de validez de los contratos. Los pactos son ley entre las partes y deben ser cumplidos, «el *pacta sunt servanda* tiene carácter vinculante para las partes, salvo que se produzca una variación sustancial de las circunstancias de manera que merezca su modificación» — Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 670/2014, de 14 de octubre ([ROJ: SAP B 108003/2014](#)) Divorcio. Prestación compensatoria: pactos en previsión de ruptura matrimonial. Son válidos y exigibles—. No se ha acreditado ninguna variación en el caso que nos ocupa, por lo que debe mantenerse lo pactado.

Para finalizar, conviene mencionar que son muchas las voces que hablan de una supresión o modificación de la pensión compensatoria. El art. 101 CC establece tres causas de extinción del derecho a la pensión: el cese de la causa que lo motivó, cuando el acreedor contrae nuevo matrimonio o por convivir maritalmente con otra persona. Cuando el art. 97 CC se reformó por la [Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio](#), que introdujo la posibilidad de sustituir la pensión compensatoria —hasta entonces indefinida o perpetua— por una temporal o una prestación única, el art. 101 CC no sufrió alteración, con lo que surgieron dudas sobre el pago de una prestación única *ab initio*, en el caso de que *a posteriori* concorra alguna causa de extinción de la pensión.

Toda esta polémica dio pie a que gran parte de la doctrina empezara a hablar de eliminar la pensión del ordenamiento o, al menos, de transformarla completamente. El desequilibrio económico como presupuesto esencial para fijar una pensión compensatoria consideran que ha dejado de tener razón de ser en la realidad social y cultural actual, muy distinta de la de 1981, año en que se introdujo mediante la [Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio](#). Los más críticos hablan de sustituir el carácter autónomo de la pensión y acudir a los mecanismos indemnizatorios del daño o a la prohibición del enriquecimiento injusto, y «desprendernos de la vieja idea del matrimonio como inversión» (GUILARTE GUTIÉRREZ, 2009, pp. 26 y ss.). Sin negar que tengan una cierta razón de ser todas estas posturas, más que de supresión deberíamos hablar de modificación. Recordemos que la pensión compensatoria surge para compensar al cónyuge que se ha quedado al cuidado del hogar y de los hijos durante un matrimonio duradero y que, una vez finalizado, no tiene expectativas laborales ciertas para poder mantenerse por sí mismo, como ocurre con la sentencia que estamos analizando. La esposa pasó dieciocho años al cuidado del hogar y de las hijas, tiene un curso de educadora canina que desempeña de forma ocasional y que no es relevante a los efectos de su capacidad económica. Ante esta situación, no habiendo otra posibilidad de compensación y, sobre todo, existiendo un pacto que determina la pensión con carácter vitalicio, entiendo que la decisión del TS es acertada.

Carmen R. IGLESIAS MARTÍN
Profesora Ayudante Doctora
Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Civil
Universidad de Salamanca
carmela@usal.es