

LA PENSIÓN COMPENSATORIA EN ESPAÑA A LA LUZ DE LOS ÚLTIMOS PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES¹

María José Reyes López

Catedrática de derecho civil de la Universidad de Valencia (España).

Submissão: 12.11.2018.

Aprovação: 03.04.2019.

RESUMEN

Los cambios habidos en la sociedad española desde 1981 hasta la actualidad en la resolución de las crisis matrimoniales ha requerido que la jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo haya ido adecuando con su doctrina la concesión de la pensión compensatoria a las necesidades actuales, partiendo de la premisa de que nunca puede utilizarse como medio de igualación entre los patrimonios de los cónyuges.

PALABRAS CLAVE: pensión compensatoria; patrimonio, cónyuges, divorcio, convivencia marital, uniones de hecho.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Regulación. 3. Fundamentación. 4. Ámbito de aplicación. 5. Presupuestos. 6. Momento de su valoración. 7. El trabajo de ambos cónyuges. 8. Temporalidad. 9. Criterios para la concesión de la pensión por desequilibrio. 9. Cuantía. 10. Modificación o extinción de la pensión compensatoria. 10.1. Alteración de las circunstancias iniciales. 10.2. Convivencia marital. 11. A modo de conclusión.

1. INTRODUCCIÓN

La pensión compensatoria se instauró por vez primera con la aprobación de la Ley 30/1981, de 7 de julio, que modificó la regulación del matrimonio en el Código Civil (CC), determinando el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. Posteriormente, la Ley 15/2005, de 8 de julio, reformó este instrumento cambiando la expresión que figuraba inicialmente de: "tiene derecho a una pensión" por "tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia"², sustituyendo el derecho a la pensión por el "derecho a una compensación", porque su pretensión es corregir el empeoramiento económico que puede sufrir uno de los cónyuges en

¹ JUST-AG-2016, "Governing Inheritance Statutes after the Entry into Force of EU Succession Regulation".

² Texto originario: Art. 97 CC: "El cónyuge al que la separación o divorcio produzca desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tiene derecho a una pensión que se fijará en la resolución judicial,..."

relación con la situación existente durante la vida del matrimonio, abandonando con ello su finalidad asistencial y su configuración indefinida; al mismo tiempo que acentuó la importancia de los acuerdos de los esposos, recalcando con ello el carácter dispositivo de la compensación; reconoció la posibilidad de que pudiese tener un carácter temporal y pudiese realizarse mediante una prestación única.

Inicialmente la pensión compensatoria diseñada por el legislador de 1981 obedecía a un modelo de matrimonio en una sociedad en la que quien solicitaba la pensión se correspondía con una mujer de mediana edad, dedicada toda su vida a la familia, que, tras largos años de matrimonio, veía que al aprobarse el divorcio, pasaba a encontrarse sin ninguna perspectiva de trabajo motivado por su edad y falta de cualificación, a lo que podría añadirse la necesidad de seguir atendiendo a los hijos hasta la emancipación económica.

Sin embargo, las relaciones de pareja han sufrido una revolución espectacular. De los matrimonios para toda la vida, como reconocen las estadísticas del Consejo General del Poder Judicial, se ha pasado a que cada cuatro minutos se produzca en España una ruptura de pareja, pero también, el imparable descenso de la natalidad en los matrimonios, que provoca divorcios sin hijos o con uno solo hijo, el aumento de las familias reconstruidas, la incorporación de la mujer al mercado laboral son también factores que obligan a revisar los planteamientos iniciales sobre los que se fundamentó la pensión compensatoria, y que han sido objeto de un amplio tratamiento por parte de la doctrina jurisprudencial³.

2. FUNDAMENTACIÓN

El fundamento de la pensión compensatoria reside en la existencia de un desequilibrio económico que se traduce en un empeoramiento en la situación anterior al matrimonio por parte de uno de los esposos, y, no en un mecanismo igualatorio de las economías conyugales, porque su presupuesto esencial es la desigualdad resultante de la confrontación entre las condiciones económicas, que un cónyuge gozaba durante el matrimonio y después de la ruptura. En esta línea, y, aunque doctrinalmente se han mantenido diversas posiciones⁴, el Tribunal Supremo (TS) en su sentencia de 22 de junio de 2011, básicamente considera que su función es la de compensar por el detrimento económico que se ha causado a uno de los cónyuges como consecuencia de su entrega o dedicación al matrimonio, si bien, ya en este mismo sentido, con anterioridad la STS de 17 de julio de 2009 en su Fundamento de Derecho 2º había explicitado que: “El artículo 97 del Código Civil concibe legalmente este derecho como reequilibrador para aquel cónyuge a quien la separación o el divorcio produzcan un desequilibrio en relación a las circunstancias económicas de que gozaba constante matrimonio y sólo se acreditará cuando se pruebe la existencia de dicho desequilibrio patrimonial. No supone un mecanismo igualatorio de las economías conyugales, porque su presupuesto esencial es la desigualdad que resulta de la confrontación entre las condiciones económicas de que un cónyuge gozaba durante el matrimonio y las de después de la ruptura”.

³ BLANCO SARALEGUI, J.M., “Pensión compensatoria”. *Diario la Ley*, núm. 9047, 2017.

⁴ HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, M.D., Estudio crítico de la pensión compensatoria. Barcelona 2017.

Igualmente, la STS de 10 de enero de 2012 con cita de la sentencia anterior y la de 19 de octubre de 2011 dispone que, el desequilibrio ha de entenderse como un empeoramiento 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, al constituir finalidad legítima de la norma legal colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial. Consecuencia de ello, es razonable entender, de una parte que el desequilibrio que debe compensarse ha de 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, y de otro, que dicho desequilibrio que da lugar a la pensión ha de existir en el momento de la separación o del divorcio y no basarse en sucesos posteriores, que no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se acredita cuando ocurrió la crisis matrimonial.

3. REGULACIÓN

En España, en razón de que su constitución queda estructurada sobre el denominado Estado de las autonomías, en virtud de lo establecido en el art. 148.1.9 CE, la regulación de la pensión compensatoria no es unitaria en todo el Estado puesto que existen diferentes regímenes en nuestro país. En concreto, el código catalán dispone de regulación propia, e igualmente Aragón.

El art. 97 CC tiene una naturaleza reequilibradora como la que sugiere el artículo 83 del Código Foral aragonés mientras que el artículo 233-14.1 del Código Civil catalán se encuentra más cercano a su valoración como prestación de alimentos cuando dispone que: “El cónyuge cuya situación económica, como consecuencia de la ruptura de la convivencia, resulte más perjudicada tendrá derecho a solicitar en el primer proceso matrimonial una prestación compensatoria que no exceda del nivel de vida de que gozaba durante el matrimonio, ni del que pueda mantener el cónyuge obligado al pago al pago, teniendo en cuanta el derecho de alimentos de los hijos, que es prioritario. En caso de nulidad del matrimonio, tiene derecho a la prestación compensatoria el cónyuge de buena fe, en las mismas circunstancias”.

Sobre la competencia entre el derecho propio o el común se ha pronunciado la STS 7 febrero 2018, que desestimó el recurso de casación en que se solicitaba la extinción compensatoria justificándolo en que la demanda se basaba en el derecho civil catalán y en la doctrina emitida por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña pero se citaba como normas infringidas los arts. 97 y 100 CC y la jurisprudencia del TS. Se argumentó que no habían podido ser infringidas porque no habían sido aplicadas por la resolución recurrida siendo que la sentencia recurrida se sanciona sobre la base de una institución propia del Código Civil de Cataluña, como es la prestación compensatoria (artículo 233-14), interpretada por dos sentencias del TSJ de Cataluña de 19 de mayo y 27 de noviembre de 2014 (RJ 2014, 6739), con el refuerzo interpretativo de la sentencia de dicha Sala de 24 de noviembre de 2011, sobre las atribuciones derivadas de la liquidación del régimen económico matrimonial, incluida en

el citado código como uno de los factores a tener en cuenta para la determinación de la cuantía y duración de esta prestación compensatoria (artículo 233-15 a).

4. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Otra de las cuestiones que también preocupan y que han sido objeto de pronunciamiento jurisprudencial es si el régimen aplicable a la pensión compensatoria es extensible a las uniones de hecho.

A este respecto, la STS 15 enero 2018 en la que se solicitaba esta misma pensión, sentó el criterio del Pleno, de que no es aplicable el régimen de pensión compensatoria reconocida al matrimonio en el art. 97 CC a las uniones de hecho, en las que se da una ausencia de previsión legal que contemple compensación de ningún tipo, ni alimenticia en caso de necesidad, ni por desequilibrio, ni por haber trabajado para el hogar o para el otro cónyuge.

5. PRESUPUESTOS

El art. 97 CC recoge los presupuestos que son necesarios para que se dé el reconocimiento y posterior atribución de la pensión compensatoria.

La primera premisa es la necesidad de que se aprecie la existencia de un desequilibrio económico por parte de uno de los cónyuges como consecuencia de la separación o el divorcio, que implique un empeoramiento de su situación económica en relación con la que tenía constante matrimonio⁵.

Este empeoramiento sólo puede afectar a uno de los cónyuges. Tampoco habrá derecho a la pensión cuando ambos dispongan de bienes propios o ingresos suficientes para continuar con un nivel de vida similar al que venía disfrutando en el matrimonio, aunque exista una notable diferencia entre patrimonios; ni cuando tengan una capacidad económica equivalente, cada uno de los cónyuge disfrute de una cualificación profesional determinada y ejerza su profesión; o, en fin, si el solicitante de la pensión ha alcanzado un nivel de vida superior al que tuvo durante el matrimonio.

Con relación al empeoramiento en la situación anterior al matrimonio, debe tomarse como referencia no la posición del otro cónyuge, sino la situación del matrimonio para determinar si por separación o divorcio alguno de los cónyuges va a experimentar un descenso en su nivel de vida. En este sentido, la STS Pleno, de 19 enero de 2010 estableció el criterio de que 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

⁵ MARÍN LÓPEZ, J.J., “La pensión compensatoria: criterios para la determinación de su carácter temporal o indefinido a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de 2017”, en *Práctica de Tribunales*, núm. 129, 2017, p. 4.

desequilibrios, e incluso, su situación anterior al matrimonio para poder determinar si éste ha producido un desequilibrio que genere posibilidades de compensación.

6. MOMENTO DE SU VALORACIÓN

La STS 19 de octubre de 2011 pone de manifiesto que, el desequilibrio que da lugar a la pensión, debe existir en el momento de la separación o del divorcio, y los sucesos posteriores –cómo la hipotética pérdida de trabajo en la empresa del marido- no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión, que no se acreditaba cuando ocurrió la crisis conyugal y aun en el caso de ocurrir después no podría considerarse causa de desequilibrio. Para ello se ha atendido al momento en que se establece el convenio. Sin embargo, la STS de 7 marzo 2018 ha considerado los pactos establecidos anteriormente como criterio de fijación de la pensión estableciendo que no puede descartarse la conveniencia de un juicio prospectivo de futuro en casos en los que en el momento de la ruptura concorra una circunstancia posterior relevante.

7. EL TRABAJO DE AMBOS CÓNYUGES

Como expuso de manifiesto la STS 17 de julio de 2009, la independencia económica no impide una pensión compensatoria cuando los ingresos son dispares y el desequilibrio se produce con la ruptura. Lo que la norma impone, como señaló la STS 20 de febrero de 2014, es la disparidad entre los ingresos de carácter desequilibrante, en el supuesto de que ambos esposos trabajen.

Este desequilibrio debe traer causa de 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, razón por la cual la pensión, de concederse, deberá fijarse en cuantía y duración suficiente para restituir a éste en la situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas, que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial.

8. TEMPORALIDAD

Actualmente la pensión compensatoria puede tener carácter temporal dependiendo de la situación del ex cónyuge y de su incorporación al mercado laboral o del número de hijos que queden a su cargo.

Los tribunales y la doctrina suelen coincidir en valorar como circunstancias que aconsejan la temporalidad de la pensión por desequilibrio la escasa duración el matrimonio, la juventud del cónyuge acreedor, su formación y posibilidad de acceso al mundo laboral; o, por el contrario, optar por el carácter vitalicio de la pensión cuando se trata de un matrimonio de larga duración, la edad madura del cónyuge acreedor; el que se haya dedicado toda su vida al

cuidado del hogar y de la familia; la falta de cualificación profesional; la dificultad de acceso a un empleo, y que no tenga actividad remunerada fundamentalmente⁶.

También se puede temporalizar en el proceso de divorcio la pensión por desequilibrio que se había fijado como indefinida en el proceso de separación.

Como límite temporal se suelen fijar dos, tres, cinco años, e incluso más atendiendo a las circunstancias de edad en qué se encuentre el precepto de la pensión: situación laboral, cualificación profesional, posibilidad de acceso al mercado laboral y, la existencia de hijos menores o mayores de edad discapacitados entre otras. En el caso de la STS 20 junio 2017, se declaró la improcedencia de la solicitud de limitación temporal justificándolo en que la esposa no había realizado durante el matrimonio un trabajo diferente al de la asistencia a su marido en la consulta dental, que carecía de titulación, que no puede suponerse una capacidad para incorporarse al mercado laboral y que los únicos ingresos que obtiene son los procedentes del alquiler de un piso frente a los que obtiene él en su actividad profesional; en este mismo sentido se decantó la STS 11 octubre 2017 porque la esposa no había trabajado nunca; no tenía ingresos ni patrimonio; había estado dedicada a la familia, y además estaba aquejada de una lumbalgia crónica.

Este criterio es reiterado posteriormente por la STS de 15 de octubre de 2018⁷.

9. CRITERIOS PARA LA CONCESIÓN DE LA PENSIÓN POR DESEQUILIBRIO

Los presupuestos para cuantificar la pensión compensatoria quedan establecidos en el artículo 97.2 CC, que establece los siguientes criterios:

- 1º) Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges⁸.
- 2º) La edad y estado de salud.
- 3º) La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.
- 4º) La dedicación pasada y futura a la familia.
- 5º) La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.
- 6º) La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal.
- 7º) La pérdida eventual de un derecho de pensión.
- 8º) El caudal y medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge.

No se trata de una enumeración tasada, sino meramente ejemplificativa y no excluyente, que permite al juez operar con una amplia discrecionalidad en la determinación de la cuantía de la pensión y que deben ponderarse en su conjunto.

Un ejemplo de ello, se manifiesta en la STS de 9 de octubre de 2018⁹.

⁶ CABEZUELO ARENAS, A.L., “Liquidación temporal de la pensión compensatoria cuando de las circunstancias concurrentes se deduzca la posibilidad de que cumpla su función reequilibradora dentro de un plazo previsible: atribución del uso al cónyuge más desfavorecido. Comentario de la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de septiembre de 2011 (6236/2011)”, *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina: civil y mercantil*, (Mariano Yzquierdo Tolsada, coord.), vol. 5, 2016, pp. 215 y ss.

⁷ RJ 2018\4424.

⁸ STS de 30 mayo 2018, (RJ 2018\2358).

⁹ RJ 2018\4276.

LA PENSIÓN COMPENSATORIA EN ESPAÑA A LA LUZ DE LOS ÚLTIMOS PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

En ella, el ex esposo recurrió la sentencia por la pensión compensatoria que establecía a favor de quien fue su esposa, en una cantidad de 100 euros al mes, fundamentándolo en que la ruptura no había supuesto ningún perjuicio pese a la disparidad de ingresos entre ambos cónyuges, puesto que la esposa nunca había trabajado.

Sin embargo, la sentencia consideró que la esposa tenía, al tiempo de dictarse el fallo, 63 años de edad; se casó con 61 años, y no trabajaba cuando contrajo matrimonio, ni tampoco después, percibiendo únicamente 200 euros de su anterior marido en concepto de pensión compensatoria, que dejó de percibir cuando contrajo matrimonio con el recurrente, de 69 años de edad, con ingresos de 624 euros al mes y con una vivienda, que es donde reside, recibida por herencia, pendiente de división, por lo que el divorcio ha ocasionado a la esposa un desequilibrio económico respecto a la situación anterior en el matrimonio, pues entonces percibía una pensión compensatoria vitalicia y la expectativa de percibir una pensión de viudedad en su momento, que ha perdido con el nuevo matrimonio. Valora también la sentencia que está difícil su incorporación al mercado laboral con sus circunstancias personales y que existe una previsión razonable de que no va a lograr superar ese desequilibrio en un plazo determinado, de todo lo cual era conocedor su esposo al tiempo de contraer matrimonio.

9. CUANTÍA

La cuantía de la pensión será la que acuerden los cónyuges o, en su defecto, la que establezca el juez en la sentencia.

Se concreta en la entrega de una cantidad periódica de dinero, fija, normalmente mensual, abonable durante los doce meses al año; aunque se han dictado resoluciones en las que se han tenido en cuenta períodos de tiempo dispares, atendiendo a la pluralidad de ingresos de quienes trabajan por cuenta ajena, haciéndose eco de las pagas extraordinarias, por corresponder éstas también a ingresos del deudor, y, asimismo, teniendo en cuenta las mayores necesidades de los períodos a que las mismas corresponde, como navidad o vacaciones¹⁰.

La determinación del montante de la pensión puede hacerse por relación a una cantidad cierta o mediante la fijación de un porcentaje sobre lo dispuesto en el propio convenio regulador o en la resolución judicial; en su defecto, se realizará por meses anticipados por aplicación analógica del artículo 148.2 CC.

En cualquier momento podrá convenirse la sustitución de la pensión fijada judicialmente o por convenio regulador formalizado conforme al artículo 97 por la constitución de una renta vitalicia, el usufructo de determinados bienes o la entrega de un capital en bienes o en dinero (art. 99 CC).

Una vez se concrete el montante de la pensión, como prestación de carácter patrimonial, su concesión supone, a salvo siempre de la posibilidad de su sustitución acordada por las partes, la condena al pago de una cantidad líquida, cuya exigencia puede hacerse valer

¹⁰ BERROCAL LANZAROT, A.I., “Tendencias actuales en torno a la pensión compensatoria o pensión por desequilibrio en España”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 5, 2016, pp. 9 y ss.

por la vía del procedimiento ejecutivo, por contener la concesión de la pensión un título hábil para ello.

La fijación de la cuantía incumbe al tribunal de instancia, y no puede ser objeto de revisión en casación, salvo que sea arbitraria, ilógica o irracional (STS 5 de abril de 2016).

10. MODIFICACIÓN O EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA

La pensión se puede modificar, reduciéndola o suprimiéndola, cuando se produzca un cambio de circunstancias en la situación del ex cónyuge deudor.

Sólo podrá modificarse la pensión cuando se altere sustancialmente la fortuna de uno de los cónyuges; esto es, cuando tenga lugar una variación de las circunstancias que se tomaron en consideración a la hora de fijar la pensión, o ante la imposibilidad constatada del cónyuge deudor de hacer frente a la pensión inicialmente pactada. No basta, un simple cambio cuantitativo, sino que ha de ser lo suficientemente importante, sustancial o relevante, para justificar un cambio en la cuantía de la pensión.

También la mejora puede obedecer a otras causas como la percepción de alguna indemnización, pensión, herencia, donación, el haber obtenido una cualificación provisional de la que carecía en el momento de la ruptura, el cambio de la custodia de los hijos que, conlleva la no dedicación futura a la familia, o puede deberse a una reducción de los gastos. Ahora bien, como sostiene mayoritariamente la jurisprudencia, el mero hecho de que el preceptor de la pensión desempeñe un trabajo, no conlleva automáticamente la extinción del derecho a la pensión. Habrá que atender tanto a la cuantía de ésta, como a lo que percibe por ese trabajo.

En cualquier caso, los ingresos obtenidos en una actividad laboral remunerada no han de ser esporádicos u ocasionales, sino estables y regulares.

10.1. Alteración de las circunstancias iniciales

Uno de los supuestos que con más frecuencia se presenta ante los tribunales como motivo determinante para solicitar la modificación de medidas es que la situación que tenía el ex contrayente que debe pagar la pensión haya sufrido una merma en su posición económica que la haga merecedora de una revisión a la baja o de su extinción.

Como punto de partida hay que entender que el derecho a percibir una pensión compensatoria descansa en dos requisitos esenciales: la existencia de un desequilibrio patrimonial entre los esposos y que la situación económica desfavorable sea consecuencia directa y esté vinculada causalmente a la separación o divorcio, todo ello con la finalidad es restablecer el equilibrio de las condiciones materiales de los esposos, de forma que la ruptura conyugal no coloque a uno de los dos en una situación desfavorable en relación con la posición que ostenta el otro y que era la que disfrutaba durante el matrimonio, permitiendo así que los esposos mantengan el mismo nivel de vida que tenían en el matrimonio. Sin embargo, el CC no define el desequilibrio, lo que, además de propiciar muchos recursos ante los tribunales, también ha obligado a que el alto tribunal se pronuncie sobre ello. Al respecto, la STS de 25 de noviembre del 2011 entendió que la pensión compensatoria está concebida como un medio para evitar el desequilibrio producido en uno de los cónyuges por la

separación o el divorcio, si bien ello no implica que sea un medio para lograr la igualación entre ellos.

En dicho caso se había acreditado que la esposa mantenía un nivel de vida suficiente y adecuado que, aunque no fuera igual que el de su esposo, no significa que deba ser equiparado, ya que el principio de dignidad de la CE debe servir de argumento para justificar la independencia económica de los cónyuges una vez extinguido el matrimonio, salvo los casos previstos en la Ley.

En la siguiente STS de 20 de junio del 2013, el esposo formuló demanda de modificación de medidas, solicitando que se declarase extinguida la pensión compensatoria acordada a favor de su esposa. La sentencia del Juzgado estimó la demanda y declaró extinguida la pensión compensatoria; la de la Audiencia mantuvo la del Juzgado, basándose en la propia institución jurídica, que, por su naturaleza, no puede designar una prestación a favor de persona cualificada, que ocupa un puesto laboral desde hace tiempo, percibiendo ingresos justos y apropiados a sus propias aptitudes y actitudes para generarlos y en que este instituto jurídico no es un mecanismo equiparador de economías dispares, ni dador de cualidades profesionales que no se tienen, por lo que, la pensión no opera si ambas partes trabajan, perciben por ello ingresos, que son los justos o las propias capacidades y actitudes para generarlos. Se basa para ello en la doctrina jurisprudencial existente con carácter general para casos parecidos desde junio de 1985, que dice: “contando ambos cónyuges con ingresos propios de sus respectivos trabajos, no hay motivos para estimar que la separación o el divorcio haya de producir desequilibrio económico en ninguno de ellos, por lo que no es de aplicación el artículo 97 del C.C.”. Consideró además como dato importante, que califica de cambio sustancial de circunstancias que la esposa hubiera consolidado su puesto laboral en el Hospital, pasando de ser interina a fija.

Formulado recurso de casación por la esposa por existencia de jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales y por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo se desestimó el motivo por entender que las condiciones que llevaron al nacimiento del derecho a la pensión compensatoria pueden cambiar a lo largo del tiempo y que 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 CC si concurren en el caso enjuiciado los supuestos de hecho previstos en dichas normas de alteración sustancial y sobrevenida de las circunstancias anteriores (artículo 100 CC) o la convivencia del perceptor con una nueva pareja o el cese de las causas que determinaron el reconocimiento del derecho (artículo 101 CC). Cuando ello ocurra, el obligado al pago de la pensión podrá pedir que se modifique esta medida, pero para ello deberá probar que las causas que dieron lugar a su nacimiento han dejado de existir, total o parcialmente (STS 27 de octubre 2011).

Considera igualmente que es el cambio de circunstancias determinantes del desequilibrio que motivaron su reconocimiento, el mismo que también puede convertir una pensión vitalicia en temporal, tanto porque lo autoriza el artículo 100 CC, como porque la normativa legal no configura, con carácter necesario, la pensión como un derecho de duración indefinida.

LA PENSIÓN COMPENSATORIA EN ESPAÑA A LA LUZ DE LOS ÚLTIMOS PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

La STS de 17 de marzo de 2014 entiende que la percepción de una herencia es una circunstancia en principio no previsible, sino sobrevenida, susceptible de incidir favorablemente en la situación económica del beneficiario o acreedor de la pensión y como tal determinante de su modificación o extinción.

En trámite de modificación de medidas se discutió la influencia de la herencia recibida por la esposa por el fallecimiento de su madre el 31 de agosto de 2010 para entender superado el desequilibrio económico que determinó la pensión compensatoria que, por importe de 1.500 euros mensuales, recibía a cargo de su esposo. La demanda se había desestimado en ambas instancias, porque negaban que se hubiese producido un cambio sustancial de las circunstancias ya que no se había demostrado pérdida de capacidad económica del esposo y faltaban por saber los detalles de la herencia a recibir.

Alegado interés casacional por oposición a la jurisprudencia de la Sala, contenida en la sentencia de 3 de octubre de 2011, que trata por primera vez de la incidencia de la herencia recibida por el acreedor de la pensión compensatoria en orden a la aplicación de la concurrencia de la alteración sustancial a que se refiere el artículo 100 del CC o la desaparición del desequilibrio económico determinante del reconocimiento del derecho a pensión, como causa de extinción de ésta en el artículo 101 del CC, la Sala manifestó que ya había tenido ocasión de pronunciarse en la sentencia de 3 de octubre de 2011 sobre la posible incidencia de la herencia recibida por el cónyuge receptor de la pensión, en orden a apreciar la concurrencia de la alteración sustancial a que se refiere el artículo 100 CC o la desaparición del desequilibrio determinante del reconocimiento del derecho a pensión, en la que manifestó su criterio de que: *"En teoría, es razonable valorar el hecho de recibir una herencia como una circunstancia no previsible y, por ende, que no procedía tomar en cuenta cuando se fijó la pensión compensatoria. Entendida pues como una circunstancia sobrevenida, de imposible o difícil valoración a priori, susceptible de incidir favorablemente en la situación económica del beneficiario o acreedor de la pensión, la percepción de la herencia tendría cabida en el concepto de alteración sustancial de aquellas iniciales circunstancias, que es el presupuesto contemplado en el artículo 100 CC para que pueda estimarse la pretensión de modificar la cuantía de la pensión reconocida. Sin embargo, que en la práctica tal alteración tenga efectivamente lugar con ese carácter de sustancial o esencial a consecuencia de la herencia aceptada es algo que no puede afirmarse sino tras examinar las circunstancias del caso concreto, y en particular, después de valorar su entidad en el plano económico, la disponibilidad que al acreedor corresponde sobre los bienes que la integran, y, en suma, la posibilidad efectiva de rentabilizarlos económicamente (pues sin esta rentabilización, la mera aceptación de la herencia no se va a traducir en una mejora de la situación económica)".*

En este caso, se tuvo en cuenta que el fallecimiento de la madre de la esposa no estuvo en la causa del convenio regulador, ni en la sentencia de divorcio y modificación de medidas a los efectos de establecer la pensión compensatoria puesto que en esos momentos no se conocía en qué consistía la herencia o la salud de la madre, cuyo fallecimiento era, sin duda, un hecho previsible en más o menos tiempo como el de todos, pero como una circunstancia sobrevenida, en ningún caso de posible valoración *a priori*; determinando que la herencia si

LA PENSIÓN COMPENSATORIA EN ESPAÑA A LA LUZ DE LOS ÚLTIMOS PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

puede tenerse en cuenta en este caso a la hora de juzgar sobre la existencia o inexistencia del desequilibrio actual, puesto que conforme a los hechos probados se evidenciaba la superación de tal desequilibrio y esta Sala ha dicho repetidamente que la pensión compensatoria está concebida en la ley como un medio para evitar el desequilibrio producido en uno de los cónyuges por la separación o el divorcio, pero ello no implica que sea un medio para lograr la igualación entre los cónyuges (SSTS 864/2010, de 19 enero 2010, 25 de noviembre 2011, 20 de junio 2013, entre otras)¹¹.

La STS 14 de febrero de 2018 se pronunció sobre una pensión compensatoria que se estableció a favor de la esposa, al entender que existía una situación de desequilibrio económico porque ella carecía de ingresos cuando se fijó la pensión, ya que la explotación ganadera familiar la siguió administrando y gestionando el esposo. Sin embargo, con posterioridad, se liquidó la sociedad de gananciales, adjudicando a cada uno de los ex esposos unos bienes determinados, por lo que, tras la liquidación, el esposo interpuso demanda de modificación de medidas con el fin de extinguir la pensión compensatoria, por lo que el TS entendió que “tras la liquidación de la sociedad de gananciales, la indivisión que afectaba a la titularidad de los bienes, ha devenido en atribución exclusiva de la propiedad y uso de los bienes adjudicados, con lo que los bienes han pasado a ser productivos para cada uno de los cónyuges, con lo que se aseguran una situación de estabilidad económica que se aproxima bastante a la existente antes de la separación conyugal y divorcio, con lo que desaparece la situación de desequilibrio”.

Igualmente, la STS de 23 de abril de 2018 desestimó la modificación de la pensión por entender que tras su fijación ambos no quedaban equilibrados sino equivalentemente desequilibrados, en una situación en la que ex mujer, de 75 años de edad, percibía una pensión muy inferior al ex esposo, además de deber atender a un hijo con una minusvalía del 43%, tener ella una minusvalía del 47%, y haber durado el matrimonio 47 años.

Este mismo criterio es el que se sostiene en la STS de 24 septiembre 2018¹², que reitera la doctrina mantenida por la sala para estos casos, que sienta el criterio de que no es posible aplicar la pérdida del derecho al percibo de la pensión compensatoria como una especie de sanción por el hecho de no haber accedido a un empleo, salvo que se acredite que las circunstancias concurrentes en quien resulta ser beneficiario de la pensión demuestren una verdadera desidia y desinterés respecto del acceso al mercado laboral, circunstancias que entiende que no pueden afirmarse como acreditadas en el caso juzgado, que se trata de una esposa que abandonó su ocupación laboral para dedicarse a la familia y en particular al cuidado de uno de los hijos habidos del matrimonio que requería de cuidados especiales, a lo que debe sumarse que su edad era actual era de cincuenta y cinco años de edad - circunstancia que, evidentemente, resta posibilidades de acceso al trabajo salvo que se cuente con una especialización determinada.

¹¹ REYES LÓPEZ, M.J., “La reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la extinción de la pensión compensatoria” *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 2, 2015, pp. 477 y ss.

¹² RJ 2018\3856.

10.2. Convivencia marital

La convivencia marital del acreedor con un tercero (artículo 101.1 CC) es causa de extinción de la pensión compensatoria.

Ha de tratarse de una situación de vida análoga a la conyugal; esto es, estable y duradera, de la que pueda presumirse una situación económica similar a la del matrimonio, y no de una relación esporádica u ocasional. No parece que sea necesaria la convivencia en el mismo domicilio¹³. A este respecto, la STS de 9 de febrero del 2012 ha sentado jurisprudencia sobre lo que ha de entenderse por “vivir maritalmente con una persona” a los efectos de extinción de la pensión compensatoria, al mismo tiempo que establece que la extinción de la pensión por causa del artículo 101.1 CC no puede entenderse como una sanción, sino simplemente el cese de la obligación de mantener una prestación a cargo de una persona que ya no tiene ningún deber de socorro para con su ex cónyuge, y que está obligado a pagar la pensión únicamente si el divorcio ha producido un desequilibrio.

Entiende, en este caso, que hubo una relación sentimental de un año y medio de duración, pública; que aunque no hubo convivencia continuada bajo un mismo techo, hubo continuas permanencias de uno en casa de la otra; que dicha relación tuvo carácter de permanencia, exclusividad y los convivientes dieron a entender en el entorno social que se trataba de relaciones sentimentales con una cierta estabilidad.

Posteriormente, la STS de 28 de marzo del mismo año reitera este mismo criterio, basándose en la doctrina de esa Sala, según la cual, la calificación de la expresión “vida marital con otra persona” puede hacerse desde dos puntos de vista distintos: uno, desde el subjetivo, que se materializa en el hecho de que los miembros de la nueva pareja asumen un compromiso serio y duradero, basado en la fidelidad, con ausencia de forma; otro, el elemento objetivo, basado en la convivencia estable. En general, se sostiene que se produce esta convivencia cuando los sujetos viven como cónyuges, es decir, *more uxorio*, y ello produce una creencia generalizada sobre el carácter de sus relaciones.

11. A MODO DE CONCLUSIÓN

La jurisprudencia del Tribunal Supremo está contribuyendo con su doctrina a adecuar la pensión compensatoria a las necesidades actuales evitando que se produzcan situaciones injustas, creadas, bien por la inactividad del perceptor de la pensión compensatoria en la búsqueda de la salida de dicha situación, bien porque se haya producido una alteración sustancial sobre las circunstancias que determinaron la fijación de la pensión, bajo el prisma de que la pensión compensatoria no puede servir nunca como medio de igualación entre los patrimonios de los cónyuges.

¹³ ROMERO COLOMA, A., “La extinción de la pensión compensatoria por convivencia con otra persona”, *Revista de derecho de familia*, núm. 75, 2017, pp. 53 y ss.