



Roj: **STS 358/2022 - ECLI:ES:TS:2022:358**

Id Cendoj: **28079110012022100081**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/01/2022**

Nº de Recurso: **5189/2021**

Nº de Resolución: **59/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP, Madrid, Sección 24ª, 18-02-2021 (rec. 1854/2019) ,
STS 358/2022**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 59/2022

Fecha de sentencia: 31/01/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 5189/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 26/01/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE MADRID, SECCIÓN 24.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 5189/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 59/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 31 de enero de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D. Candido , representado por el procurador D. Esteban Muñoz Nieto, bajo la dirección letrada de D.ª Paloma Abad Tejerina, contra la sentencia n.º 167, dictada por la Sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid el 18 de febrero de 2021, en el recurso de apelación n.º 1854/2019, dimanante de las actuaciones de modificación de medidas n.º 197/2019, del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 . Ha sido parte recurrida D.ª Asunción , no personada en las presentes actuaciones.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- El procurador D. Esteban Muñoz Nieto, en nombre y representación de D. Candido , interpuso demanda contenciosa de modificación de medidas definitivas contra D.ª Asunción , en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] acordando la modificación de medidas definitivas de las resoluciones que e exponen en el primero de los hechos de la demanda, y previos los trámites legales, se dice Sentencia acordando la modificación de las medidas en los términos que se interesan, teniendo en cuenta cuanto ha quedado reseñado y que la esposa lleva percibiendo la pensión **compensatoria** durante 27 años, mientras que el matrimonio duró nueve años habiendo dispuesto de capacidad y habilidad para obtener sus propios ingresos, y disponiendo en la actualidad de patrimonio suficiente para subsistir holgadamente:

"1º.- Se declare haber lugar a la extinción de la pensión **compensatoria**, ello desde la fecha en que se produjo la venta del inmueble sito en la CALLE000 propiedad de la actora.

"2º.- Subsidiariamente se temporalice por dos meses la pensión **compensatoria** con reducción de su cuantía a 100 € mensuales".

2.- La demanda fue presentada el 28 de noviembre de 2018, y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 , se registró con el n.º 197/2019. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª Esther Pérez-Cabezas Gallego, en representación de D.ª Asunción , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

"[...] se desestime la demanda interpuesta fijándose en los motivos de la presente contestación a la demanda, con imposición a la actora de las costas causadas".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Jueza del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 dictó sentencia de fecha 12 de septiembre de 2019, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando parcialmente la demanda formulada por D. Candido contra Dña. Asunción , debo acordar y acuerdo lo siguiente:

"Que se reduce a 200 euros la pensión **compensatoria** a favor de Dña. Asunción establecida en la Sentencia de Divorcio y a cargo de D. Candido , estableciéndose un límite temporal de vigencia de tal pensión de dos años.

"Que no procede hacer expresa imposición de costas".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.ª Asunción .

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 1859/2019, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 18 de febrero de 2021, cuya parte dispositiva dispone:

"FALLAMOS: Se estima el recurso interpuesto por la representación procesal de doña Asunción , y en su virtud con revocación de la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia número 2 de DIRECCION000 , se desestima la demanda modificativa interpuesta por la representación procesal de don Candido . No se hace particular condena en costas en esta alzada".

TERCERO .- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*



1.- El procurador D. Esteban Muñoz Nieto, en representación de D. Candido , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

"Al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC, se denuncia error patente en la valoración de la prueba, con infracción del art. 24 CE. La sentencia comete este error a la hora de conformar el juicio fáctico para concluir que la sentencia previamente dictada por la misma sección, en concreto, el 23 de febrero de 2012 se basó en el pacto de las partes, adelantándolo, referido a la venta de la vivienda sita en la CALLE000 de DIRECCION000 , de suerte que esta circunstancia ya se habría tenido en cuenta en ese momento para reducir el importe de la pensión **compensatoria** e impediría en este procedimiento, ocho años más tarde, tomar en consideración esta realidad que, según la sentencia, ya se contempló en dicha sentencia".

El motivo del recurso de casación fue:

"Se denuncia la infracción de lo dispuesto en los artículos 97 del Código Civil y 101 del mismo texto legal, en orden, por un lado, a la necesaria consideración de los parámetros del primer artículo citado, como factores determinantes no solo de la cuantía sino de la duración de la pensión **compensatoria** y, por otro, a la superación del desequilibrio inicial en virtud e las circunstancias existentes cuando se planteó esta litis. Se considera que la sentencia vulnera, en la interpretación de esos preceptos, la doctrina de la Excm. Sala a la que me dirijo expresada, entre otras, en las SSTs 403/2020, de 6 de julio, 418/2020, de 13 de julio, 76/2018, de 14 de febrero y 217/2017 de 4 de abril".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 24 de noviembre de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por don Candido contra la sentencia dictada con fecha de 18 de febrero de 2021 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 24.ª), en el rollo de apelación núm. 1854/2019, dimanante del juicio de modificación de medidas núm. 197/2019 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 .

"2º) No habiéndose personado en el presente rollo la parte recurrida, queden los autos pendientes de señalamiento del día y hora para la celebración de la vista, o, en su caso, para la votación y fallo del recurso de casación.

"Contra esta resolución no cabe recurso".

3.- Por providencia de 13 de diciembre de 2021 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 26 de enero del presente, fecha en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes de hecho relevantes

El objeto del presente proceso consiste en la petición de extinción de la pensión **compensatoria**, fijada a favor de la demandada en un procedimiento de divorcio, por la superación del desequilibrio económico existente al tiempo de su fijación. A los efectos de resolver tal cuestión controvertida, partimos de los antecedentes siguientes:

1.- En sentencia de 19 de diciembre de 1991, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de DIRECCION000 , se decretó el divorcio de los litigantes, con aprobación del convenio regulador suscrito por las partes, en el que se fijó una pensión **compensatoria** a favor de D.ª Asunción de 600 euros mensuales, "que no se verían reducidos por futuras rentas de trabajos empresariales o profesionales que pudiera tener D.ª Asunción".

2.- En sentencia de 22 octubre 2008 , dictada en procedimiento de modificación de medidas definitivas, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 , se refrenda un acuerdo entre las partes sobre la precitada pensión, según el cual:

"[...] queda establecida la pensión **compensatoria** a cargo de don Candido a favor de su ex esposa, doña Asunción en la suma de 1.387 € al mes. Dicha pensión, llegado el caso se incrementará anualmente en atención a la variación experimentada por el IPC. No obstante, dicha pensión quedará reducida a una suma equivalente al salario mínimo interprofesional mensual con una cifra mínima de 700 € mensuales una vez



que se haya procedido a la venta de la finca sita en DIRECCION000 , CALLE000 número NUM000 . Queda condonada la deuda de 27.035,42 € por parte de don Candido a favor de doña Asunción ".

3.- El demandante D. Candido formuló nueva demanda de modificación de medidas definitivas de la sentencia de divorcio, que se tramitó bajo el número 15/2010, del referido juzgado, en la que solicitó se dejara sin efecto la pensión **compensatoria**. La referida pretensión fue desestimada por el Juzgado.

4.- Interpuesto recurso de apelación, el mismo fue resuelto por sentencia de 23 de febrero de 2012, de la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en la que se concluyó que

"[...] a la vista de las circunstancias concurrentes, examinadas detenidamente las actuaciones, consideramos atendible la pretensión subsidiariamente deducida por Don Candido para reducir el importe de la pensión **compensatoria** a la sazón convenida a favor de la ex esposa, a 700 € mensuales a cargo del apelante, abonables y a actualizar en la forma que viene establecida".

Para ello, se tuvo en cuenta que la demandada carecía de otros ingresos, su dedicación pasada al cuidado de la familia de la demandada, así como su edad, por lo que su acceso al mundo laboral era poco halagüeño; no obstante, también fue objeto de ponderación que la dedicación actual a la familia era nula por la edad de los hijos, que llevaba percibiendo la pensión durante 20 años, por lo tanto, por un periodo de tiempo considerablemente mayor al de duración del matrimonio tan solo nueve años, su falta de interés por incorporarse al mundo laboral, que tenía cubiertas sus necesidades de habitación con la vivienda asignada en la liquidación del haber ganancial, igualmente la obligación del demandante de atender de forma exclusiva a los gastos de un hijo común, que no había accedido al mundo laboral, sin aportación alguna de la madre para contribuir a su pago, la obligación, que pesaba sobre el actor, de sufragar un alquiler de una vivienda por importe de 1.475 euros mensuales, así como valorando la circunstancia de tener que atender al sustento de dos hijas nacidas de una nueva relación, unido todo ello a una sensible disminución de sus recursos económicos, de manera que sus ingresos netos se vieron reducidos de 62.887,84 euros a 40.899,33 euros, según declaraciones de IRPF de 2007 y 2009, respectivamente, con un considerable descenso también de la facturación de la empresa que gestiona próximo al 50%.

Continúa la Audiencia razonando:

"Se advierte además desinterés de la ex esposa en realizar gestión alguna de su patrimonio que le reporte ingresos con los que atender digna y autónomamente su sustento, pues es titular de vivienda excesiva para ella sola, de cuya venta obtendría un no despreciable capital susceptible de generar recursos periódicos y estables, los que igualmente le reportaría el alquiler del meritado inmueble, si accediera a ocupar otro, si bien igualmente digno, si de inferiores dimensiones y con costes de mantenimiento más moderados, no solo en régimen de propiedad, lo que no es preceptivo, sino incluso en el de alquiler".

Con lo que se concluyó que, "[...] por todo ello, considera esta Sala que con la percepción de 700 € mensuales con cargo al ex marido, queda ahora perfectamente enjugado o subsumido el efectivo y real desequilibrio que aun persista para D.ª Asunción de la crisis matrimonial", sin que cerrara la posibilidad de revisiones ulteriores.

5º.- De nuevo el actor presentó demanda, que dio lugar, en este caso, a los autos de modificación de medidas definitivas n.º 197/2019, en la que postuló la extinción de la pensión **compensatoria**, con fundamento en el tiempo transcurrido desde que la pensión fue fijada, sin esfuerzo por la demandada para incorporarse al mundo laboral, así como consecuencia de la mejora de su situación económica por la venta de la vivienda ganancial que le fue adjudicada, así como la percepción de una herencia de sus padres en 2013.

El juzgado dictó sentencia de 12 de septiembre de 2019, por la cual, en atención a que la demandada contaba en cuentas bancarias con la suma de 500.000 euros, que el hecho de carecer de pensión de jubilación no fue consecuencia del matrimonio que tan solo duró nueve años, todo ello unido a la percepción de la herencia de sus padres, determinó que se estimara parcialmente la demanda fijando una pensión **compensatoria** de 200 euros, durante dos años.

6º.- Contra dicha resolución, se interpuso por la demandada recurso de apelación. Su conocimiento correspondió a la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que dictó sentencia de 18 de febrero de 2021, en la que, con revocación de la pronunciada por el Juzgado, desestimó la demanda deducida. Se citaron, para ello, las sentencias de 19 de diciembre de 1991, 22 de octubre de 2008 y 22 de diciembre de 2010, y se razonó al respecto:

"Es decir en esta Resolución -con referencia a la sentencia de 23 de febrero de 2012- y en base a los razonamientos que se contiene en la misma se consideró procedente aplicar la cláusula pactada para el caso de venta de la vivienda sita en la CALLE000 , y ese es el límite cuantitativo mínimo pactado, es decir el de 700 euros mensuales en concepto de pensión **compensatoria**."



"El principio de libertad de pactos y el de seguridad jurídica derivado del respeto a los mismos conduce a revocar la sentencia de instancia que modifica y reduce la cuantía de la pensión **compensatoria** en base a un supuesto que ya ha sido contemplado en anterior procedimiento de modificación. El metálico disponible que se tiene en cuenta para reducir la pensión **compensatoria** es el procedente de la venta de la referida vivienda, de modo que no se trata de un hecho nuevo, que altere el equilibrio económico ponderado por las partes litigantes y que fue tenido en cuenta ya en anteriores resoluciones".

7º.- Contra dicha sentencia, se interpuso por el actor recurso extraordinario por infracción procesal y casación.

SEGUNDO.- *El recurso extraordinario por infracción procesal*

Este motivo se fundamentó en la infracción del art. 469.1. 4.ª de la LEC, en relación con el art. 24 CE, por error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba.

Como dijimos en la sentencia 706/2021, de 19 de octubre:

"Es reiterado criterio jurisprudencial, el que señala que los recursos extraordinarios no abren una tercera instancia, dado que la casación exige el respeto a los hechos probados y el recurso por infracción procesal no contempla, entre sus motivos tasados, el error valorativo de la prueba.

"No obstante, de forma excepcional, se admite el control del material fáctico del proceso en los específicos supuestos de la existencia de un error patente o arbitrariedad en la apreciación probatoria, o por la concreta infracción de una norma legal tasada de valoración de la prueba, siempre que, por resultar manifiestamente arbitraria o ilógica, no se supere el test de racionalidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24 de la Constitución (sentencias 88/2019, de 13 de febrero, y 132/2019, de 5 de marzo; 7/2020, de 8 de enero, 31/2020, de 21 de enero; 144/2020, de 2 de marzo; 298/2020, de 15 de junio; 674/2020, de 14 de diciembre; 681/2020, de 15 de diciembre; 141/2021, de 15 de marzo y 456/2021, de 28 de junio, entre otras muchas).

"Por su parte, las sentencias 418/2012, de 28 de junio; 262/2013, de 30 de abril; 44/2015, de 17 de febrero y 208/2019, de 5 de abril, proclaman que no todos los errores en la valoración probatoria tienen relevancia constitucional, dado que es necesario que concurren, entre otros requisitos, los siguientes: 1.º) que se trate de un error fáctico, -material o de hecho-, es decir, sobre las bases fácticas que han servido para sustentar la decisión; y 2.º) que sea patente, manifiesto, evidente o notorio, lo que se complementa con el hecho de que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales".

Pues bien, como señala el recurso, la sentencia de 23 de febrero de 2012, no se basó exclusivamente en los eventuales ingresos derivados de la venta de la vivienda conyugal, sino en otras circunstancias adicionales antes expuestas. Por otra parte, la sentencia del juzgado igualmente se fundó en el montante existente en las cuentas bancarias, que no responden, de forma exclusiva, de la venta de aquella vivienda, como reconoce incluso la demandada en su escrito de apelación, y en la percepción de la herencia de sus padres.

TERCERO.- *Examen del recurso de casación*

3.1 *El motivo de casación*

El recurso de casación se fundamenta en la infracción de los arts. 97 y 101 del Código Civil, en su desarrollo se alega la desaparición del desequilibrio existente al tiempo de fijación de la pensión **compensatoria**, y como jurisprudencia vulnerada la doctrina de las sentencias 217/2017, de 4 de abril; 76/2018, de 14 de febrero; 403/2020, de 6 de julio; y 418/2020, de 13 de julio. Se alegaron como hechos determinantes de la extinción, el saldo de cuentas corrientes de 500.000 euros, la venta de la vivienda ganancial sita en DIRECCION000 ; la percepción de una herencia con origen en el fallecimiento de los padres de la demanda, así como, se insiste, en la desproporción del tiempo de la percepción de la pensión **compensatoria**, desde su fijación, durante 28 años, con respecto a la duración del matrimonio de tan solo 9 años.

3.2 *Distinción entre modificación y extinción de la pensión **compensatoria***

Precisa la jurisprudencia que, aun cuando en un sentido amplio, cabe entender por "modificación" cualquier alteración que sufran las establecidas por la sentencia que las fija, en un sentido estricto se ha de distinguir entre la simple modificación y la extinción de la medida por haber perdido su razón de ser, como ocurre en el caso de la extinción de la pensión **compensatoria**. Tal extinción se produce por las causas establecidas en el artículo 101 CC, mientras que a su modificación se refiere el artículo 100, y son: el cese de la causa que determinó su establecimiento, el hecho de contraer el acreedor nuevo matrimonio o de vivir maritalmente con otra persona, lo que se equipara a la situación anterior (STS 453/2018, de 18 de julio, citada por STS 676/2019, de 17 de diciembre).

3.3 *El transcurso del tiempo desde la fijación de la pensión*



Ahora bien, el simple paso del tiempo no constituye una causa de extinción de la pensión, salvo que se haya pactado a plazo o bien se haya impuesto judicialmente de forma temporal (SSTS de 27 de octubre de 2011, Rec. 1022/2008, en el mismo sentido STS de 10 de marzo de 2009, Rec. 1541/2003, y también SSTS de 24 de octubre de 2013, Rec. 2159/2012, y de 23 de enero de 2012, Rec. 124/2009, con cita a otras resoluciones).

3.4 La adjudicación de bienes en la liquidación de la sociedad ganancial y su incidencia sobre la pensión compensatoria

Sentado lo anterior, la liquidación de la sociedad de gananciales, puede suponer la atribución de bienes productivos que hagan desaparecer la situación de desequilibrio. Así lo declara la sentencia 76/2018, de 14 de febrero, citada en la sentencia 584/2018, de 17 de octubre, cuando proclamó:

"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, pudiendo disponer de los mismos, ya vendiéndolos o explotándolos, 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 al desaparecer la situación de desequilibrio, procede declarar extinguida la pensión **compensatoria**".

En el mismo sentido, las sentencias 304/2016, de 16 de mayo; 217/2017, de 4 de abril y 584/2018, de 17 de octubre.

Ahora bien, como señala la sentencia 245/2020, de 3 de junio, la aplicación de tal doctrina precisa, concretar "en qué medida se verá afectada la economía de la actora tras la citada liquidación del régimen económico matrimonial".

Más recientemente, insistiendo en la trascendencia del valor de los bienes adjudicados en la liquidación de la sociedad ganancial, se expresa la sentencia 810/2021, de 25 de noviembre, cuando señala:

"En otras sentencias también se ha tenido en cuenta la adjudicación de bienes en la liquidación del régimen económico a la hora de fijar la cuantía y límite temporal de la pensión (sentencia 575/2019, de 5 de noviembre) o incluso para acordar su extinción por considerar que de esa forma cesaba la situación de desequilibrio que había motivado la pensión **compensatoria** (sentencia 76/2018, de 14 de febrero)".

3.5 Los negocios jurídicos de derecho de familia

En efecto, no ha de ofrecer duda tampoco la validez de los negocios jurídicos de familia, en los que las partes pactan, con carácter vinculante, acuerdos que entran dentro de su esfera dispositiva, relativos a sus relaciones personales y patrimoniales, siempre que concurren los requisitos del art. 1255 del CC; es decir, que no sean contrarios a las leyes, a la moral y al orden público, y, por lo tanto, que no vulneren el interés superior de los hijos menores, pues en tal caso no serían vinculantes, o el principio constitucional de igualdad del art. 14 CE (arts. 90.2 CC y 1328 CC), siempre, además, que concurren los requisitos necesarios para la existencia de cualquier contrato, cuales son el consentimiento, el objeto y la causa (art. 1261 del CC).

Estas facultades de autorregulación de los cónyuges fueron expresamente reconocidas en una lejana sentencia 414/1987, de 25 de junio, cuando destacaba que "actualmente se reconoce un auténtico contractualismo en el ámbito del derecho de familia". Más recientemente, en la sentencia 392/2015, de 24 de junio, reproducida en la ulterior 572/2015, de 17 de octubre, en las que, insistiendo en tales ideas, señalamos que:

"[...] en el profundo cambio del modelo social y matrimonial que se viene experimentando (artículo 3.1 del Código Civil) la sociedad demanda un sistema menos encorsetado y con mayor margen de autonomía dentro del derecho de familia, compatible con la libertad de pacto entre cónyuges que proclama el art. 1323 C. Civil, a través del cual debe potenciarse la facultad de autorregulación de los cónyuges (art. 1255 C. Civil) [...]".

En este sentido, la STS 615/2018, de 7 de noviembre, ya recordó que:

"La sentencia 116/2002, de 15 de febrero, en relación con los acuerdos en contemplación de situaciones de crisis matrimoniales, afirma que "en ejercicio de su autonomía privada (art. 1255 CC), pueden celebrar convenios sobre cuestiones susceptibles de libre disposición, entre las que se encuentran las económicas o patrimoniales. Estos acuerdos, auténticos negocios jurídicos de derecho de familia (sentencia 58 de 22 de abril de 1997), tienen carácter contractual, por lo que para su validez han de concurrir los requisitos estructurales establecidos por la ley con carácter general (art. 1261 CC), además del cumplimiento de las formalidades especiales exigidas por la ley con carácter "ad solemnitatem" o "ad substantiam" para determinados actos de disposición. Se trata de una manifestación del libre ejercicio de la facultad de autorregulación de las relaciones privadas, reconocida por la Jurisprudencia (Sentencias, entre otras, de 26 de enero 1993, 7 marzo 1995, 22



abril y 19 diciembre 1997 y 27 enero y 21 diciembre 1998) y la doctrina registral (Resoluciones de la DGR y N de 31 de marzo y 10 noviembre 1995 y 1 septiembre 1998), que no está condicionada en su validez y fuerza vinculante inter-partes a la aprobación y homologación judicial".

3.6 Los pactos sobre la pensión **compensatoria** y su carácter vinculante

Pues bien, como es natural, tales facultades configuradoras se extienden, sin dificultad, a los pactos sobre la pensión **compensatoria**. Una manifestación al respecto la encontramos en la sentencia 233/2012, de 20 de abril, que establece:

"Independientemente de la denominación que las partes hayan establecido para el derecho pactado en el convenio regulador, cuya cláusula novena es ahora objeto de discusión, debe partirse en la presente argumentación de dos elementos que concurren en este derecho, reiterados en sentencias de esta Sala:

"1º 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.

"2º Los cónyuges pueden pactar lo que consideren más conveniente sobre la regulación de las relaciones que surgen como consecuencia del divorcio o la separación. La STS 217/2011, de 31 marzo, confirma esta doctrina, recogiendo sentencias de esta Sala que ya habían admitido esta validez, a partir de la trascendental sentencia de 2 abril 1997.

"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 tanto pactos típicos, como atípicos, como es el que ahora nos ocupa, (en un supuesto parecido, STS 758/2011, de 4 noviembre), por lo que debe examinarse si se ha aplicado por parte de la sentencia recurrida el completo acuerdo de las partes".

Posteriormente, en la sentencia 678/2015, de 11 de diciembre, dijimos:

"1.- Es reiterada doctrina de esta Sala (SSTS 20 de abril y 10 de diciembre 2012; 25 de marzo 2014), la siguiente: 1º 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. 2º Los cónyuges pueden pactar lo que consideren más conveniente sobre la regulación de las relaciones que surgen como consecuencia del divorcio o la separación. La STS 217/2011, de 31 de marzo, confirma esta doctrina, recogiendo sentencias de esta Sala que ya habían admitido esta validez, a partir de la trascendental sentencia de 2 abril 1997.

"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 tanto pactos típicos, como atípicos (en un supuesto parecido, STS 758/2011, de 4 noviembre).

"2.- Desde la perspectiva del artículo 101 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 (SSTS de 23 de enero y 10 de diciembre de 2012).

"3.- No obstante, 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.

"4.- Partiendo de esta doctrina, la sentencia desconoce aspectos básicos de lo que aquí se resuelve. La autonomía de la voluntad tiene un límite y este no es otro que el que establece el artículo 1255 del C. Civil: 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 arts. 1225 y 1091 del C. Civil, 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, como se dijo en la sentencia de 25 de marzo 2014".

En definitiva, concluye dicha sentencia, fijando como doctrina jurisprudencial 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".

También, en la sentencia 142/2018, de 14 de marzo, se respetó el pacto alcanzado por las partes, toda vez que:

"[...] fuera cual fuera la razón y el origen de este pacto, que no se ha impugnado, no es posible la extinción de la pensión **compensatoria** pactada de esta forma, porque en realidad, en dicho pacto, que la sentencia tuvo en cuenta al margen de su ratificación por uno de los cónyuges, como dice la sentencia 9/2018, de 10 de enero, no se contempla realmente el desequilibrio, sino que se acuerda el pago de una cantidad, abstracción hecha del mismo y de las circunstancias posteriores en el ámbito económico de las partes".

Reconoce igualmente su carácter vinculante la sentencia 147/2019, de 12 de marzo, en que se dice:

"[...] nada obsta a reconocer que las partes podrían libremente acordar que la pensión podía ajustarse a parámetros determinados y diferentes a los usualmente aceptados por los cónyuges en situación de crisis".

Por su parte, la STS 134/2014, de 25 de marzo, precisa que no puede incluirse en el marco de la alteración sustancial las circunstancias expresamente previstas por las partes, y así señala:

"Dentro del concepto de "alteración sustancial" no pueden incluirse las modificaciones que fueron excluidas en los pactos, por importantes que fuesen, pues dichas alteraciones lejos de ser sorpresivas fueron especialmente previstas, contractualmente dentro del margen legal que establece el art. 1255 del C. Civil. En el ulterior proceso de divorcio se debe afrontar la cuestión a la luz del art. 101 del C. Civil y del art. 100 del C. Civil, por lo que solo se podrá suprimir la pensión **compensatoria** si cesa la causa que la motivó. También podrá moderarse, en el procedimiento de divorcio, si se produce una alteración sustancial de la fortuna de uno u otro cónyuge. Dentro del concepto de "alteración sustancial" no pueden incluirse las modificaciones que fueron excluidas en los pactos, por importantes que fuesen, pues dichas alteraciones lejos de ser sorpresivas fueron especialmente previstas, contractualmente dentro del margen legal que establece el art. 1255 del C. Civil".

3.7 La ponderación de las circunstancias concurrentes

Por consiguiente, lleva razón la sentencia recurrida, cuando afirma que las partes ya habían previsto expresamente la venta de la vivienda adjudicada a la esposa con respecto al montante de la pensión **compensatoria**, en el acuerdo alcanzado en el proceso que dio lugar a la sentencia de 22 octubre 2008, dictada en procedimiento de modificación de medidas definitivas, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000, según el cual: "[...] quedará reducida a una suma equivalente al salario mínimo interprofesional mensual con una cifra mínima de 700 € mensuales una vez que se haya procedido a la venta de la finca sita en DIRECCION000, CALLE000 número NUM000 [...]".

En consecuencia, vinculan a las partes los acuerdos alcanzados con respecto a la repercusión que la venta de la vivienda familiar generaba en el montante de la pensión **compensatoria** y su reducción, en tal caso, a 700 euros mensuales; pero las partes, a diferencia de los casos contemplados en las sentencias antes citadas, no abordaron las consecuencias de otras posibles alteraciones sobrevenidas, y, en este supuesto, circunstancias posteriores concurren como son la sensible reducción de los ingresos económicos del actor y las nuevas cargas familiares derivadas del nacimiento de dos hijas, que fueron contempladas, entre otras, en la anterior sentencia de modificación de 23 de febrero de 2012, de la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, así como la percepción de una herencia por la demandada.

3.8 La percepción de una herencia

Sentado lo anterior, es también, pronunciamiento jurisprudencial que la percepción de una herencia puede determinar la extinción de la pensión **compensatoria** por superación del desequilibrio económico existente al tiempo de la ruptura. Así, la STS 584/2018, de 17 de octubre, señala:

"Esta sala ha declarado como doctrina jurisprudencial en la interpretación de los artículos 100 y 101 del Código Civil que el hecho de recibir 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 el mismo sentido, la STS 674/2016, de 16 de noviembre, con cita de las sentencias 133/2014, de 17 de marzo, ha establecido:

"[...] "el hecho de recibir 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", también lo es que para que tal alteración tenga efectivamente lugar con ese carácter de sustancial o esencial es preciso examinar las circunstancias del caso



concreto, y en particular "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 (...)".

El hecho de que que la Audiencia no abordase las nuevas circunstancias concurrentes y se limitase a ponderar, de forma exclusiva, la venta de la vivienda ganancial trae consigo la estimación del recurso.

3.9 La asunción de la instancia

En efecto, en este caso, la demandada vendió el piso ganancial con sus anexos por la suma de 452.000 euros, en tal caso la pensión **compensatoria** se rebajaba, por el pacto entre las partes, aprobado en la sentencia de 22 octubre 2008, a 700 euros al mes. Ahora bien, existe otra circunstancia importante, que debe ser valorada, cuál es que la demandada heredó bienes de su madre que, según resulta de la escritura pública de división y adjudicación de su caudal hereditario, ascendían, al menos, a la suma de 135.851,72 euros, según la valoración dada por los propios herederos. Ello supone, la percepción teórica de la pensión **compensatoria** durante, al menos, 16 años, independientemente de la cantidad cobrada por la venta del piso común.

En el pacto alcanzado, en el proceso que dio lugar a la sentencia de 22 de octubre de 2008, a diferencia de las circunstancias contempladas en otras sentencias dictadas por esta Sala, no se excluía la revisión por otras causas, sólo se contemplaba la incidencia que tendría sobre el montante de la pensión **compensatoria** la venta de la casa. Es, por ello, que antes de la transmisión del inmueble, en pronunciamiento firme, ya se rebajase su importe de 1.387 € al mes a 700 euros mensuales, según sentencia de 23 de febrero de 2012, de la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, por las razones antes expuestas, entre las que figura la reducción sensible de ingresos por parte del recurrente sobre los contemplados al suscribirse dicho pacto.

La estimación de la demanda no implica dejar desasistida a la demandada, que convivió con el actor durante 9 años y que ha disfrutado de tal pensión durante unos 29 años, la cual, al pedirse la correspondiente información patrimonial, contaba, en cuentas corrientes, con una suma líquida de 388.000 euros, frente a los 14.000 euros del saldo de las cuentas del actor. La referida suma dinero le permitiría disfrutar, al menos, de 1.500 euros al mes, durante 21 años, es decir hasta alcanzar cerca de los 90 años de edad.

En definitiva, todo ello permite concluir que las circunstancias determinantes del desequilibrio analizadas en la sentencia de divorcio y que justificaron, en su día, la concesión de una pensión **compensatoria**, de duración indefinida, por un importe de 700 euros al mes, no se mantienen en la actualidad, por lo que procede acordar la extinción de tal medida con efectos desde la sentencia de esta sentencia.

CUARTO.- Sobre las costas y depósito

No se hace especial condena en costas, toda vez que se estiman los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación interpuestos, (arts. 394 y 398 LEC). Procede la devolución de los depósitos constituidos para recurrir (disposición transitoria 15, apartado 8 LOPJ).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

1.º- Estimar los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación interpuestos, contra la sentencia 167/2021, de 18 de febrero, dictada por la sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación n.º 1854/2019, sin imposición de costas y devolución de los depósitos constituidos para recurrir.

2.º.- Se casa y anula la referida sentencia, que revocaba la dictada con fecha 12 de septiembre de 2019, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000 , en los autos de modificación de medidas definitivas n.º 197/2019, y se decreta la extinción de la pensión **compensatoria** con efectos desde la fecha de esta sentencia, sin imposición de las costas de ambas instancias.

3.º.- No imponer a las costas de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal.

4.º.- Y devolver a la parte recurrente los depósitos constituidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.