

Pensión entre cónyuges

JOAQUÍN GUERRERO PEYRONA
Abogado

Ante las diversas posibilidades de enfocar este tema, he creído oportuno prescindir del teórico examen de esta institución acuñada en la Ley 7 de julio de 1981 –la pensión por desequilibrio económico entre cónyuges– puesto que quien esté interesado en su profundo estudio doctrinal tiene a su disposición, ya, libros y monografías publicadas en revistas especializadas. He elegido un tratamiento del tema más divulgativo y fruto de mi experiencia durante más de treinta años de ejercicio profesional de la abogacía, con asiduas intervenciones profesionales en esas, siempre tristes, rupturas de la comunidad matrimonial. Creo que, de esta forma, se cumple el objetivo de AEQUALITAS de “atender a las necesidades reales y a los problemas jurídicos concretos”.

Quizá convenga empezar advirtiendo que todo lo que se relaciona con conflictos matrimoniales tiene una especial peculiaridad debido a que, como los esposos no son unos ordenadores sin sentimientos ni emociones, ni seres clonados, sino que cada consorte es una persona irrepetible, mediatizada por la educación y las experiencias, expuesta a influencias

familiares o sociales, espoleada por pasiones, excitada y obcecada a veces por el amor, a veces por el odio cerril, movida ora por remordimientos ora por deseos de venganza, capaz de las mayores generosidades y los máximos egoísmos, perseguida por sentimientos y resentimientos, su solución óptima no puede provenir de una norma general para todos los casos (cuando hay un gran abanico de diferentes situaciones y de disposiciones personales que recorre desde el caso de parejas que se separan con gran tristeza en ambos, hasta el caso en el que, al menos uno, más que una separación favorable desearía al otro la ruina o que le pasara –es un decir– una apisonadora por la cabeza), sino de la ponderación y ecuanimidad.

Para ayudar a buscar los equilibrados términos de una separación matrimonial mucho podemos hacer los abogados y abogadas, como también podemos avivar el encono, agitar aún más los espíritus y radicalizar el conflicto. Es grave responsabilidad de los abogados y las abogadas el procurar que vayan desapareciendo esos procesos contenciosos que parecen riñas de plazuela, en las que todo cabe, que se plantean sin tener en cuenta las graves secuelas de esos odiosos pleitos y las

funestas consecuencias en los hijos e hijas. La existencia, fecunda, además de buen asesoramiento letrado, de la mediación familiar tanto de gabinetes especializados, como de la Asociación Mixta de Separados y Divorciados, en la que el consejo es fruto también de las experiencias de muchas personas, puede ser un medio idóneo de resolver pacíficamente contiendas que, en otro caso, pueden resultar terribles e interminables. Mucho pueden, asimismo, hacer las y los parientes y los buenos amigos y amigas para, al menos, evitar el “echar romeritos al fuego”.

Porque, no se olvide, la conflictividad matrimonial, dentro del Derecho de Familia contiene una paradoja: cuando se acude al Derecho es que ya no hay familia. Mientras hay familia (espíritu de familia) nadie se preocupa del Capítulo V, del título IV, del libro I del Código Civil, que regula los derechos y deberes de los cónyuges.

Todo lo que los consortes, haciendo un “traje a la medida”, puedan consensuar (y entre los términos de un convenio de separación, necesario para una separación de común acuerdo, se encuentra –artículo 90– la pensión que correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los consortes),



mejor. Los consortes son los que conocen las interioridades de sus economías, sus necesidades y la posibilidad de acceder a un puesto de trabajo y, por ello, están en mejor situación para establecer obligaciones y derechos que, en otro caso, serán fijados por un juez del que cada parte intenta obtener una resolución favorable.

Antes de analizar el tema de la pensión por desequilibrio (que focalizo en el sistema de pensión periódica, sin comentarios sobre las modalidades infrecuentes de su sustitución por una renta vitalicia, el usufructo de bienes o la entrega de un capital en bienes o dinero), conviene decir que se trata de una institución novedosa, creada en esa Ley de 1981, planteada en una coyuntura política y social muy diferente a la actual. Una ley ya superada por los cambios sociales y cuya obsolescencia está causando graves desajustes y víctimas. Una ley cuya modificación y adaptación a este momento histórico se solicita por todas las y los agentes sociales involucrados o afectados por su contenido. Una ley que se mantiene aunque la jurisprudencia ha tenido, ante el bloqueo de su ansiada reforma y la necesidad de resolver las diferencias conyugales que se plantean en el umbral del siglo XXI (cuando han variado situaciones sociales y los criterios sobre el papel del hombre y la mujer en la familia), que interpretar de tal forma que, prácticamente, algunas sentencias actuales son el contrapunto a las que se dictaron hace unos años.

Esa evolución jurisprudencial también crea problemas por cuanto ello da lugar a una falta de seguridad jurídica, ya que el resultado del juicio puede depender del Juzgado al que corresponde el enjuiciamiento, según el turno, o a la línea de pensamiento de las personas miembros del Tribunal que resuelve en segunda instancia. El resultado de la sentencia puede depender, en cierto modo, de la suerte; de la suerte de que sea una persona y no otra la que juzga. Tampoco se produce una unificación del criterio a través del Tribunal Supremo, pues rara vez, ante la pasividad del Ministerio Fiscal, que es el que

puede recurrir en Casación, llegan estos asuntos al más alto Tribunal.

Asimismo, se impone indicar que nada peor para analizar una institución jurídica que el partir de prejuicios o de un pensamiento de monocarril incapaz de percatarse de las nuevas brisas o de admitir las refutaciones sólidas. Nada peor que los “ismos” –machismos o feminismos– en temas en que la discriminación positiva no es pertinente y, por consiguiente, suponen un radicalismo perturbador que estorba en los tribunales e impiden el riguroso estudio y el serio debate.

Es necesario precisar que el artículo 97 del Código Civil no hace mención alguna a la mujer. Habla sólo de “cónyuge”. No hace distinción –como no podría ser de otra forma tras el artículo 14 de la Constitución Española– entre hombre y mujer. Es más, tengo para mí que quien reduce esa norma a la mujer tiene un criterio consciente o inconscientemente, muy peyorativo de la mujer a quien parece que le condena sobrevivir con lo que le dé el marido, al ser incapaz de unos decentes ingresos propios, de un digno trabajo remunerado, o de administrar rentablemente un patrimonio. Nada más machista y triste.

A diferencia de la petición de alimentos entre cónyuges, prevista en el Título VI del Libro I del Código Civil y para la que no se necesita un proceso previo de separación, para solicitar pensión por desequilibrio económico tiene que existir separación o divorcio. Es decir los ingresos familiares que antes eran sustento de una unidad familiar han de atender, ahora, a dos. La “tarta” se ha de repartir y eso supone, inexorablemente, que todos pierden en lo económico. Una separación matrimonial puede ser muchas cosas, pero nunca un negocio.

La primera interpretación, muy rigorista, consistió en que el precepto trataba, una vez que se producía la separación o el divorcio, de equiparar los ingresos de los cónyuges y mientras durara el desequilibrio, y por ello se fijaba de forma indeterminada en el tiempo.

Una de las novedades del concepto de “pensión por desequilibrio” es que soslaya cualquier referencia a la culpabilidad. El pago no es cuestión de bondad o maldad del consorte, ni de que éste fuera mujer o varón, sino de corregir el desequilibrio económico que la separación o el divorcio puede ocasionar a un cónyuge. Además, como sólo se extinguía la obligación de pensión por la alteración sustancial de fortuna o por nuevo matrimonio, o por vivir maritalmente con otra persona, el más perverso cónyuge que podemos imaginar podía seguir cobrando aunque tuviera permanentes relaciones sexuales con otra persona siempre y cuando tuviera la astucia de no casarse con ella y no vivir asiduamente bajo el mismo techo.

La única forma de que la pensión se redujera o se extinguiera era (además de por nuevo matrimonio o por vivir maritalmente) por un cambio sustancial de circunstancias, bien por ganar menos quien debía pagar, bien por ganar más quien tenía derecho a percibirla. También se podía aumentar la pensión en caso de que el o la obligada llegara a mejor fortuna o a peor quien tenía derecho a recibirla.

El cambio sustancial de circunstancias en la fortuna de uno u otro cónyuge (artículo 100 del Código Civil) tiene que ser, para que fundamente la reducción de la cuantía, no voluntario, por lo que una serie de sentencias han venido determinando que el hecho de contraer nuevo matrimonio, tener otros hijos o hijas, causar baja en el empleo de forma voluntaria en incentivada, etc., no son razones para que se extinga la obligación de pago de pensión compensatoria.

El trámite adecuado para variar la pensión por cambio de circunstancias es el del mismo procedimiento seguido para su adopción (Disposición Adicional sexta, apartado 8 de la Ley de 7 de julio de 1981) aunque ya han surgido corruptelas que prescinden de ese trámite y que los Tribunales Superiores deben corregir por tratarse de hechos graves que atentan contra el orden público procedimental y contra las garantías que la norma ofrece a los justiciables.

La verdad es que, en un cierto número de casos y puesto que los intereses económicos son contrapuestos, si había sido turbulenta la convivencia matrimonial, tras la separación se inicia una guerra sin cuartel. No es baladí el tema y hay cónyuges que, tras la separación que parecía que iba a proporcionar cierta paz, se han encontrado con permanentes pleitos, con seguimiento periódico de detectives, con utilización de los hijos y las hijas como moneda de cambio para fines económicos, con mentiras o silencios al preguntar por los ingresos reales y con una desabrida situación de enfrentamiento. En estos casos (que por fortuna no son mayoritarios) en cuanto quien juzga marcaba la cifra, comenzaba una carrera para ver quien se adelantaba pidiendo la variación. En unos casos se consideraba que el consorte que tenía que pagar ganaba más de lo que había dicho (nunca falta el comentario de tal para incrementar la sospecha o las “ganicas de enredar” de cual para que no haya tregua) y en otros casos se pensaba que quien cobrara la pensión trabajaba clandestinamente y vivía mejor que quien pagaba, o que jamás querría trabajar si con ello perdía esa pensión (tampoco suele faltar la o el pariente o el amigo/a en enzuriza). En fin, una pena muy perjudicial para los esposos y, sobre todo, para los hijos y las hijas que deben mantener una buena identificación con cada uno de sus progenitores y que se ven, tantas veces, envueltos en un fuego cruzado de nuevas batallas entre su padre y su madre en las que, tristemente, se le exige tomar postura contra la otra parte.

Pero aún hay más, esa interpretación cómoda y radical de la norma consistente en reducir su aplicación a una mera ecuación matemática sobre ingresos, además de no tener en cuenta las circunstancias que el propio artículo 97 establece que se han de ponderar (acuerdo de los cónyuges, edad, y estado de salud, cualificación profesional, probabilidades de acceso a un empleo, dedicación pasada y futura a la familia, la duración del matrimonio y de la convivencia con-

yugal, la colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles o profesionales del otro cónyuge, el caudal y medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge, la pérdida eventual de un derecho de pensión) dificultaba el valorar hechos como que, en muchas ocasiones, el que salía del domicilio conyugal, que a veces era un piso adquirido antes del matrimonio o heredado de sus padres, era el que tenía que pagar la pensión y, empero, no se tenía en cuenta esa nueva y costosa situación de ocupación de otra vivienda parecida.

Evidentemente, era necesario un cambio legislativo o una interpretación más acorde, como establece el artículo 3 del Código Civil, con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.

El estado de la cuestión, actualmente, no es el de un criterio uniforme sino el de una tendencia a que, examinando en cada caso su peculiaridad, la pensión se establezca con carácter temporal y teniendo en cuenta, para la fijación de la cuantía, cuál de los cónyuges queda en el domicilio conyugal y los gastos de la ocupación de uno nuevo por el que debe abandonarlo.

No siempre debe fijarse límite de tiempo al período de cobro, dado que en algunos casos es imposible pensar en variación de las circunstancias que dificultan la entrada en el ciclo laboral, pero sí que se tiende a que la pensión por desequilibrio no se equipare, en general, a una pensión vitalicia a favor de un cónyuge que debe esforzarse en buscar trabajo. La pensión, en este sentido, se configura como un instrumento transitorio para que el consorte que la reciba logre un status autónomo. En suma, salvo en casos especiales, la pensión por desequilibrio actualmente es considerada como algo relativo y limitado en el tiempo.

El criterio que se va imponiendo, puede visualizarse en el considerando una sentencia que establece: “La Sala,

lo que no puede hacer es precisamente sustraerse a la realidad social alimentada por la experiencia que aporta la labor diaria, y así, mientras una interpretación estricta de los meritados artículos podría llevarnos a entender que fuera de los tres casos enumerados en el artículo 101, la pensión fijada por el Juez de Familia podría devenir casi perpetua favoreciendo con ello claramente por un lado, que el beneficiario de la pensión, no se tome el interés necesario en encontrar un medio de sustento dado que ya lo recibe sin esfuerzo, y por otro lado, que se mantenga indirectamente un hilo de relación entre dos personas cuando ya decidieron en su día caminar por rumbos separados”.

En estos temas de familia, siempre puede haber un caso que parece que no se haya tenido en cuenta, pero lo cierto es que la pensión por desequilibrio, la reciba el hombre o la mujer, ya no es una construcción dogmática identificable con una pensión vitalicia o con una especie de subvención que atentaría contra el derecho a la dignidad del cónyuge beneficiario que pudiendo, se abstuviese de intentar un puesto de trabajo. Ya no se trata de una renta absoluta e ilimitada, aunque en ocasiones deba durar toda la vida.

