



Trabajo Fin de Máster

Título del trabajo:

La renuncia a la pensión compensatoria en los
pactos prematrimoniales

English title:

The waiver of the compensatory pension in
premarital agreements

Autor

Pablo Borruel Quintana

Director

Aurelio Barrio Gallardo

Máster de Acceso a la Abogacía

FACULTAD DE DERECHO

Año 2024

ÍNDICE

I. HECHOS

II. CUESTIONES JURÍDICAS

III. LEGISLACIÓN APLICABLE

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

V. CONCLUSIONES

I. HECHOS:

PRIMERO.-Con fecha 6 de noviembre de 2023, Juan López acude a mi despacho, siendo un antiguo conocido mío ya que es un joven abogado de 32 años con el cuál coincidí en la Universidad Complutense de Madrid cuando cursamos el Grado en Derecho.

SEGUNDO.-Juan López y María García, ambos de nacionalidad español y vecindad civil común, contrajeron matrimonio en Madrid el 10 de junio de 2018. Juan tiene 32 años y lleva trabajando 7 años como abogado en un importante bufete de abogados de Madrid, mientras que María es una procuradora muy cotizada en Madrid, ya que a sus 33 años lleva 10 años ejerciendo la procura. Juan y María se conocieron en el año 2010, y fue en el año 2018 cuando decidieron casarse. Como Juan vivía en Pinto, y María en Madrid, se casaron y se trasladaron a vivir los dos juntos a Madrid, ciudad donde han convivido hasta este momento. En el año 2020, durante el periodo de confinamiento en el que la población española se vio sumida, una crisis matrimonial intensa estuvo a punto de terminar con el matrimonio que unía a Juan y María, pero con la inmediata desescalada de restricciones y el fin del confinamiento la situación se solucionó y decidieron no poner fin a su matrimonio. Finalmente, en el año 2023 los cónyuges se divorciaron de mutuo acuerdo.

TERCERO.-Fruto de esta relación, la pareja tuvo en el año 2019 a Marcos, que en la actualidad es un niño de 4 años de edad que se encuentra cursando sus estudios infantiles en la Escuela de Educación Infantil La Paloma, en Madrid, el cual asiste a clase de 8 y media de la mañana hasta la 1 y media del mediodía.

Durante la relación, ambos cónyuges llevaban a cabo su desempeño laboral en horario partido, de 9 de la mañana a 1 del mediodía y de 3 de la tarde a 5 de la tarde de lunes a jueves; y de 9 de la mañana a 2 de la tarde los viernes.

CUARTO.-La cercanía que existe entre los dos despachos profesionales de los cónyuges y entre el colegio de Marcos facilitaba a la pareja poder dejar a su hijo en el colegio antes de entrar a trabajar, así como recogerlo al mediodía para llevarlo al domicilio familiar a comer.

Al tener el domicilio familiar a 10 minutos de la zona, los cónyuges tenían el tiempo suficiente para comer con Marcos antes de volver al trabajo. Debido a la temprana edad de Marcos, Juan y María decidieron contratar una niñera de lunes a jueves en horario de 14:45 a 17:15 para que se quedase con él hasta que el matrimonio volviese del trabajo.

Los viernes, al salir Juan y María a las 14:00 de sus respectivos trabajos, Julián que era el padre de Juan, acudía al Colegio a recoger a su nieto y llevarlo al domicilio de la familia hasta que Juan y María regresaban de trabajar.

QUINTO.-Cabe decir que Juan proviene de una familia cuyos padres, Julián y Elena, se divorciaron tras 20 años de matrimonio, por lo cual Juan siempre ha tenido presente la realidad del riesgo de un posible divorcio al tiempo de contraer matrimonio.

Es por esto que tanto Juan como María estuvieron de acuerdo en configurar su régimen económico matrimonial en la modalidad de separación de bienes, al igual que la creación de un acuerdo prematrimonial particular.

SEXTO.-En este acuerdo prematrimonial que fue suscrito por los cónyuges en fecha 10 de enero de 2018 y elevando el mismo a escritura pública ante notario, ambos cónyuges estipularon que en caso de divorcio, nulidad matrimonial o disolución, no llevarían a cabo ninguna reclamación al otro por la pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil. Esto se debe a que dada la paridad remuneratoria en términos profesionales en la que los cónyuges se encuentran, no veían necesaria pensión compensatoria que pudiese solicitarse al tiempo de proceder a cualquiera de las situaciones de ruptura matrimonial que se pudiese dar.

De igual modo, al haber cuadrado los horarios laborales de tal modo que podían dedicar el mismo tiempo para su futuro o futuros hijos, así como a las labores domésticas, tampoco renunciaban a la compensación por cuidado del hogar del artículo 1438 del Código Civil. Además, se prevé en el propio pacto la posibilidad de contratar a una tercera persona para poder cuidar a cualquier hijo común que pudiesen tener durante los

primeros años donde no se pudiese o pudiesen valer por sí mismos, acordándose en el pacto el abono a partes iguales del importe de la niñera por parte de los cónyuges.

SÉPTIMO.-Sin embargo, en la actualidad, y a la hora de divorciarse, María ha comunicado a Juan su intención de llevar a la vía judicial si es necesario el pacto prematrimonial que acordaron, ya que considera que las circunstancias han cambiado desde la suscripción del pacto y por lo tanto no quiere renunciar a la hipotética compensación del artículo 97 y/o a la indemnización del artículo 1438 que pudiese recibir con motivo del divorcio.

Por ende, María, manifiesta abiertamente su voluntad de llevar a cabo el divorcio de mutuo acuerdo siempre y cuando se deje sin efecto lo establecido en dicho pacto prematrimonial, de no ser así ya ha comunicado a Juan su total convicción de llevar a cabo el divorcio por vía judicial.

OCTAVO.-Juan asegura que la situación no ha cambiado de manera desfavorable con respecto a María desde que firmaron el pacto prematrimonial, todo lo contrario ya que María en la actualidad es una procuradora con cierto renombre en Madrid y factura más que cuando se firmó el pacto contando con una nómina mensual aproximada de 2.600€

En lo que se refiere a Juan, sus ingresos se han estancado con respecto a los de María llegando incluso a facturar menos que en el momento del pacto prematrimonial, contando con una nómina de 2.500€.

A raíz de estos HECHOS Juan pide orientación y asistencia jurídica sobre cómo abordar a esta situación para evitar tener que acceder al pago de lo renunciado en el pacto prematrimonial.

II. CUESTIONES JURÍDICAS

- I. Requisitos sobre validez y eficacia de los pactos prematrimoniales.
- II. Validez de la renuncia a pensión compensatoria del pacto prematrimonial de Juan y María

III. LEGISLACIÓN UTILIZADA

- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia.

IV. FUNDAMENTOS DE JURÍDICOS

Requisitos sobre validez y eficacia de los pactos prematrimoniales

Para alcanzar a entender la dimensión y funcionamiento del pacto prematrimonial que nos atañe, así como determinar la validez y eficacia del mismo, debemos partir de un conocimiento y análisis profundo de la figura.

Así pues, lo mejor sería partir de una definición básica, como sería la que nos brinda María José VALVERDE MARTÍNEZ, quien considera el pacto prematrimonial como aquel pacto escrito, jurídicamente vinculante, firmado entre los contrayentes de un futuro matrimonio antes de su celebración para ordenar, de forma vinculante para ambos, las consecuencias personales y económicas de una eventual y futura ruptura matrimonial¹.

¹ VALVERDE MARTÍNEZ, Mª. J., <<La utilidad de los acuerdos prematrimoniales>>
<https://www.abogacia.es/actualidad/opinion-y-analisis/la-utilidad-de-los-acuerdos-prematrimoniales/#::text=El%20E2%80%9Cacuerdo%20prematrimonial%E2%80%9D%20puede%20definirse,eventual%20y%20futura%20ruptura%20matrimonial>. Consultado última vez el 07/11/2023.

Por otro lado, Ignacio PAZ ARES define estos pactos como «decisiones o acuerdos de los cónyuges dirigidas a regular las consecuencias, predominantemente económicas de una eventual y futura ruptura matrimonial».

Estos pactos o acuerdos cuentan con una gran variedad de posibilidades que pueden regular, yendo desde la atribución de pensiones compensatorias, hasta aspectos no patrimoniales como los valores bajo los cuáles se deben de criar los hijos comunes, todo ello siempre salvaguardando los límites legales que establece la Constitución y el Código Civil.

Sin embargo, aunque en la actualidad estos pactos están a la orden del día en Derecho español, el origen de los mismos se encuentra muy aleado con respecto a España, y esto se debe a que los pactos prematrimoniales son una figura cuyo origen proviene de los ordenamientos jurídicos anglosajones, principalmente de Estados Unidos.

Este origen tan anterior que se ha dado en países anglosajones se debe principalmente a la diferencia en lo que a la concepción de la familia y el matrimonio se refiere que estos países han tenido si comparamos con la Europa continental, y es que, en estos últimos, la concepción patriarcal basada en el ideario judeo-cristiano sigue teniendo influencia en la forma de concebir la familia. Concretamente esta concepción arraigada en la sociedad española revestía al matrimonio de un carácter indisoluble y vitalicio, ya que como bien en sabido, el divorcio hasta hace poco más de 40 años estaba prohibido, por lo que la utilidad de un acuerdo prematrimonial era muy limitada.²

Esta prohibición del divorcio venía de la mano de una tesis conservadora que concebía la ruptura matrimonial como una acción contraria al orden público, situación que paulatinamente fue cambiando en España hasta el punto actual donde el divorcio ya no tiene esa concepción de contrario al orden público en cierto modo también por haberse alejado el concepto abstracto de orden público de creencias y valores judeo-cristianos.

Para hablar de los denominados prenups de Derecho estadounidense (pactos prenupciales) es obligatorio comenzar por el caso Posner vs Posner³, que data del año 1972, ya que constituye el primer caso en el que se admitió un pacto prematrimonial en previsión de ruptura, ya que hasta esa fecha la norma general había sido proceder a la

² ANTÓN JUÁREZ, I,<<Acuerdos prematrimoniales: ley aplicable y derecho comparado>>, en *Cuadernos de derecho transnacional*, vol.7, Madrid, 2015, págs.9-10.

³ Posner v. Posner, 233 So. 2d . 381, [Fla,1970]

inadmisión de aquellos acuerdos prematrimoniales que preveían los efectos derivados de un posible divorcio o separación, justificando los Tribunales dicha inadmisión al considerar que estos pactos vulneraban el orden público por ir contra la institución del matrimonio⁴.

Del fallo del Tribunal Supremo de Florida, que fue el órgano encargado de juzgar los hechos, podemos destacar dos aspectos importantes a destacar respecto al razonamiento del tribunal: 1) Vulneración del orden público. El tribunal consideró que prever los efectos del divorcio no puede ser considerado contrario al orden público debido a que en dicha sociedad ya entonces el divorcio era muy habitual; 2) Validez del pacto. Los argumentos del tribunal para considerar válido el acuerdo fueron principalmente dos: el consentimiento válidamente prestado por ambas partes y la ausencia de cambio en las circunstancias. En base a una sentencia anterior del año 1962 –asunto Del Vechio v. Del Vechio que también versaba sobre la validez de un acuerdo prematrimonial pero no en previsión de ruptura sino en caso de fallecimiento– en la que se admitió la validez de un acuerdo prematrimonial, el Tribunal consideró que el pacto entre los Posner debía considerarse válido y vinculante debido a que el mismo se celebró con el consentimiento de ambas partes. Consentimiento emitido de forma libre y consciente de las implicaciones del pacto. El tribunal manifestó que únicamente el acuerdo se tendría por no vinculante el caso de que las circunstancias hubieran cambiado y esto provocara que el pacto fuera desproporcionado. Sin embargo, no sucedía tal cosa en dicho asunto, debido a que tras analizar el patrimonio de los cónyuges existente antes y después del matrimonio el tribunal llegó a la conclusión que no habían existido grandes cambios, y que, por tanto, el marido debía cumplir con lo pactado. De esta forma el Tribunal Supremo de Florida abre la puerta a la validez de los acuerdos prematrimoniales en EE.UU., puesto que es a partir de ese momento cuando se empieza a considerar que los prenups no son contrarios al orden público.

⁴ ANTÓN JUÁREZ, I, <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 28-32.

Sin embargo, en la actualidad los pactos prematrimoniales, o prenups en Derecho anglosajón, se encuentran a la orden del día en el Derecho español por una serie de motivos como son⁵:

-En primer lugar, el alto índice de divorcios en España, y es que la realidad en lo que a la cantidad de divorcios se refiere se refleja en el pensamiento compartido de las parejas consistente en que la elaboración de un pacto prematrimonial es una vía real y eficiente para mitigar los efectos de una ruptura, especialmente si además en dicho pacto existe previsión de sus efectos económicos.

-En segundo lugar, otra de las causas que han fomentado el empleo de los pactos prematrimoniales en España es la existencia de matrimonios mixtos, es decir, matrimonios cuyos integrantes no comparten la nacionalidad, facilitando los prenups en estos casos la fijación de la Ley que regirá el matrimonio o el régimen económico matrimonial.

-Por último, y al hilo del primer motivo, las segundas y sucesivas nupcias son la tercera causa que facilita la utilización de los pactos prematrimoniales. Esto se debe a que en muchos casos la necesidad de la elaboración de un pacto prematrimonial tras un fracaso amoroso anterior suele ser imperiosa, ya que diferentes circunstancias tales como hijos de anteriores relaciones o bienes personales suelen animar a futuros contrayentes en plantearse la posibilidad de llevar a cabo un acuerdo prematrimonial.

Estos tres factores son fácilmente visibles incluso en los hechos del caso concreto, ya que como nos comenta el propio cliente, Juan, proviene de una familia cuyos padres estuvieron casados durante 20 años, tras los cuáles se separaron, circunstancia por la que Juan tenía muy arraigada la posibilidad de un divorcio en su matrimonio con María.

Una vez situado el concepto y origen de pacto prematrimonial, es muy importante determinar la ley aplicable y el régimen jurídico al que debemos acudir en materia de pactos prematrimoniales.

Así pues, pese al uso exponencial de pactos prematrimoniales en España en la actualidad, lo cierto en que no existe previsión expresa en lo que a regulación de los

⁵ ANTÓN JUÁREZ, I., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs., 43-45.

pactos prematrimoniales se refiere en el Código Civil, sin embargo, no es así en el Código Civil Catalán.

Dicha regulación se encuentra contenida en el Libro II del Código Civil de Cataluña, concretamente en su artículo 231-20, donde a lo largo de 5 apartados se desarrolla una completa regulación en las que se establecen sus requisitos de validez y eficacia.⁶

El artículo 231-20 CCcat, habla desde un principio de pactos en previsión de una ruptura matrimonial, existiendo los anteriores a la celebración del matrimonio, y los celebrados a posteriori en vistas de la posible ruptura. De modo común a ambos pactos el artículo establece que podrán ser otorgados tanto en capítulos matrimoniales como en escritura pública, puntualizando que, en el supuesto de ser pactos antenupciales, estos solo serán válidos en el caso de ser otorgados antes de los 30 días a la fecha de celebración del matrimonio, fijando la caducidad de los mismo en el caso de que dicho matrimonio no se celebre en el plazo de un año. De igual modo se establece también el obligatorio carácter recíproco y preciso en lo relativo a los derechos que están sometidos a pactos de limitación o exclusión de derechos.

Continúa el artículo estableciendo que previamente a la autorización de la escritura del pacto, el notario debe informar de manera separada a cada uno de los cónyuges(post nupcial) o futuro cónyuges (antenupcial) del alcance real de los cambios que ambos pretenden introducir con respecto al régimen supletorio, así como de ser advertidos del deber recíproco de información relativo a que, en el momento que un cónyuge decida hacer valer un pacto en previsión de ruptura, pesa sobre el mismo la carga de acreditar que al tiempo de firmarlo, la otra parte contaba con la información suficiente en lo relativo al patrimonio, expectativas económicas e ingresos, siempre y cuando la información relativa a estas circunstancias fuese relevante en lo relativo al contenido y aplicación concreta del pacto.

Por último, concluye este artículo con la ineficacia de los pactos en previsión de ruptura cuando si al tiempo en el que se pretende el cumplimiento, estos sean gravemente perjudiciales para el cónyuge y este sea capaz de acreditar que se han sobrevenido

⁶ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales sobre relaciones personales entre cónyuges y su ruptura: límites a la autonomía de la voluntad>> en *Anuario de derecho civil*, Vol.64, Nº3, 2011, págs. 1041-1074.

circunstancias relevantes que al tiempo de otorgar el pacto no podían se previeron ni eran razonablemente previsibles.

Así pues, como se puede observar, el Derecho Civil catalán alberga una regulación bastante detallada de lo que denominan “pactos en previsión de una ruptura prematrimonial”, que a su vez distingue entre los elaborados una vez celebrado el matrimonio y los elaborados con carácter antenupcial, que serían los pactos prematrimoniales que se tratan en los hechos del caso a tratar.

Sin embargo, en el caso que nos atañe, no nos sirve en lo relativo a aplicación el Código Civil de Cataluña, ya que la ley que regirá los pactos prematrimoniales en ningún caso será la ley catalana, si no el Derecho común, en virtud de lo estipulado en el artículo 9.3 del Código Civil (en adelante CC) en relación con el artículo 9.2 CC.

Esto se debe a lo recogido en el artículo 9.3 del CC, el cual establece que los pactos o capitulaciones serán válidos cuando “*sean conformes bien a la ley que rija los efectos del matrimonio, bien a la ley de la nacionalidad o de la residencia habitual de cualquiera de las partes al tiempo del otorgamiento*”. De este modo, si se acude al artículo 9.2 del CC, se puede extraer de él lo siguiente: “*los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, ...*”, en este caso, al tener tanto Juan como María vecindad civil común en el momento de la celebración del matrimonio, la ley que se aplicará sobre el mismo así como sobre los pactos será el Derecho común.

En lo referido al Derecho civil común, la ausencia de expresa referencia en el Código Civil a este tipo de negocios jurídicos familiares no implica que no quepan en él. Así pues, estos pactos encuentran fundamentos en distintos principios que recoge el Código Civil tales como el principio de autonomía de la voluntad amparado en el artículo 1255 del Código Civil, así como el principio de libertad de pacto recogido en los artículos 1323 y la libertad de pacto en aplicación a las capitulaciones matrimoniales que se ampara en el artículo 1325 del mismo texto. En virtud de estos preceptos los cónyuges podrán “*transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos*” así como pactar entre ellos el régimen económico del matrimonio y “*cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo*”.⁷

⁷ INSTITUTO DE DERECHO IBEROAMERICANO, <<Los pactos prematrimoniales y sus límites jurisprudenciales>> <https://idibe.org/tribuna/21442/> . Consultado por última vez el 01/11/2023

En este mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal supremo 392/2015 de 24 de junio de 2015(RJ 2015/2657) en los que entiende que el pacto prematrimonial es conforme a la autonomía de la voluntad del artículo 1255CC así como conforme a la ley <<por cuanto puede darle cobijo el artículo 1323 CC al permitir que los cónyuges celebren «entre sí toda clase de contratos», así como el artículo 1325 CC; a la moral, no suponiendo una «promoción de la crisis» por no existir una necesidad tal por parte de la beneficiaria que le impulsara a solicitar la ruptura del vínculo para cobrar la cuantía acordada; ni al orden público, puesto que no conllevaba una mengua en el patrimonio del esposo consecuencia de la cual requiriera de asistencia por las instituciones>>

También la Sentencia del Tribunal Supremo 428/2022 de 30 de mayo de 2022(RJ 2022/2830) se pronuncia con respecto a la autonomía de la voluntad de la siguiente manera:

<<hoy en día, se encuentra perfectamente consagrado el principio de la libre autonomía de la voluntad en el ámbito propio del derecho de familia, con plena vigencia en las relaciones horizontales entre los cónyuges, y bajo la limitación del principio de orden público del interés y beneficio de los menores en las relaciones verticales con los hijos (sentencias de esta Sala 258/2011, de 25 de abril; 823/2012, de 31 de enero de 2013; 569/2016, de 28 de septiembre, 251/2018, de 25 de abril y del Tribunal Constitucional 614/2009, de 28 de septiembre; 178/2020, de 14 de diciembre y 81/2021, de 19 de abril, entre otras, que califican de tal forma el interés superior del menor).>>

Son de aplicación también para estos pactos, al igual que sucede en el resto de negocios jurídicos familiares, la normativa general relativa a los contratos, de tal modo que si se admite su validez por aplicación del artículo 1255 CC, es decir, por no ser contrarios a la ley, la moral ni al orden público, las únicas causas de no validez de estos pactos se daría si hubiese faltado capacidad o hubiesen existido vicios del consentimiento a la hora de realizar el pacto, de acuerdo a lo recogido en el artículo 1261 y 1300 CC; o también, si hubiese existido defecto de forma de acuerdo al artículo 1279 CC.⁸

⁸ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1041-1044.

A esta regulación abstracta y sin previsión concreta de los pactos prematrimoniales dentro del Código Civil hay que añadirle la solidez que les ha sido otorgada desde la doctrina y la jurisprudencia.

Sin embargo, en un principio, la doctrina tradicional se opuso a los pactos en previsión de una ruptura matrimonial, concretamente, acostumbraba a negar la validez de estos pactos especialmente en aquellos en los que antes de que se sobreviniera a crisis se restringían o renunciaban a eventuales derechos, principalmente a través de sentencias de Audiencias Provinciales en materia de pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil.

En los últimos tiempos, la perspectiva ha cambiado radicalmente ya que los pactos prematrimoniales celebrados en previsión de un eventual divorcio o separación se encuentran amparados en la redacción del artículo 1325 CC, relativo a las capitulaciones matrimoniales, siendo la redacción del artículo de la siguiente forma: “*en capitulaciones matrimoniales podrán los otorgantes estipular, modificar o sustituir el régimen económico de su matrimonio o cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo*“. Es a partir de la última referencia “del mismo”, la que permite la aceptación de este negocio jurídico dentro del artículo. La tesis restrictiva que razonaba que ese “del mismo” era referente al régimen económico y no al matrimonio ha ido perdiendo fuerza paulatinamente hasta dar paso a la tesis actual en donde estos pactos encuentran amparo en el artículo 1325 CC, pactos que pueden tener previsión de contenido atípico relativo a cuestiones de la vida conyugal donde tiene cabida los pactos en previsión de ruptura matrimonial.⁹

Los pactos vienen siendo un tema tratado en la esfera jurisprudencial desde tiempo atrás, pese a que los pactos amistosos o contratos de separación conyugal, inicialmente fueron considerados inválidos por recaer sobre materias que se reputaban fuera del comercio de los hombres (art. 1275 CC), por entenderlos contrarios a los límites de la autonomía de la voluntad contemplados en el art. 1255 CC, por estimar ilícita su causa (

⁹ BARRIO GALLARDO, A., <<Pactos en previsión de una ruptura matrimonial: problemas y soluciones a la luz del Derecho español>>, en *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, Vol.13, Nº46, , 2016, págs. 74-87.

art. 1275 CC), o por la imposibilidad normativa de transigir sobre causas matrimoniales (art. 1814 CC).

La palpable insuficiencia legal en lo que se refería a regulación sobre los pacos provocó la necesaria reacción del Tribunal Supremo, que se alzó para tomar la palabra sobre cuál debería ser el régimen jurídico aplicable a los acuerdos prenupciales, estableciendo que dichos acuerdos constituyen pactos vinculantes para las partes siempre que respeten tres límites deducibles de la estructura básica del Derecho Civil común.¹⁰

Primeramente, los acuerdos serán válidos siempre y cuando sean fruto del consentimiento informado, prestado por las partes de forma libre y en ausencia de intimidación, coacción o sometimiento por parte de cualquiera de los cónyuges.

Estos límites tienen reflejo jurisprudencial como es el caso de la Sentencia del Tribunal Supremo 572/2018 de 19 de octubre (RJ 2015\4869). La cuestión que resuelve la sentencia es la validez de un pacto entre dos cónyuges, que en su momento se habían adherido al régimen económico matrimonial de la separación de hecho, en el que en previsión de la ruptura matrimonial convenían el reparto de los bienes adquiridos durante la vigencia del matrimonio sin detenerse a precisar la naturaleza de los mismo. Tiempo después, cuando finalmente se dictó la sentencia de divorcio, uno de los cónyuges formuló demanda de juicio ordinario frente al otro cónyuge solicitando el dominio que le había sido otorgado al demandado en virtud del pacto suscrito entre ambos cónyuges pero que el demandante reclamaba como de su posesión.

Ante esta cuestión, el Tribunal Supremo establece que la cuestión que se resuelve no es el carácter privativo innegable del bien, si no la validez de los contratos entre cónyuges que ordenan su vida patrimonial a causa de su crisis patrimonial.

Así pues, el Alto Tribunal falla brindando la validez al contrato suscrito entre las partes en virtud de la libertad de pacto del artículo 1323 CC así como de la ausencia de vicios de ningún tipo que hubiesen podido inducir al cónyuge demandante a pactar algo en contra de sus intereses.

¹⁰ VALVERDE MARTÍNEZ, M^a. J., <<La utilidad de los acuerdos prematrimoniales>> <https://www.abogacia.es/actualidad/opinion-y-analisis/la-utilidad-de-los-acuerdos-prematrimoniales/#::text=El%20E2%9Cacuerdo%20prematrimonial%E2%80%9D%20puede%20definirse, eventual%20y%20futura%20ruptura%20matrimonial>. Consultado última vez el 02/01/2023

En la misma línea argumental, la Sentencia del Tribunal Supremo 315/2018 de 30 de mayo (RJ 2018/2358), se pronuncia en la situación relativa a un matrimonio entre hombre español y mujer rusa residente en Rusia, y que al inicio de la relación viene de su país natal con su hija para convivir con el cónyuge español. Ambos cónyuges venían de haber contraído previos matrimonios, habiendo tenido sendos divorcios, lo que los motivó a realizar pactos prematrimoniales en previsión de ruptura, pacto que fue impugnado en vía judicial por la demandante alegando que firmó dicho pacto sin conocer la trascendencia de lo efectuado y sin conocimiento de la lengua española, encontrándose por tanto en situación de precariedad.

Para resolver a cerca de esta cuestión la sala lo hace en dos aspectos relacionados con los pactos: por un lado, hablando del orden público y por otro del derecho a la libertad, dignidad e igualdad.

Cuando se refiere a los pactos prematrimoniales y al orden público, concretamente en el fundamento de derecho sexto, el Alto Tribunal establece que los factos como edad, formación y ausencia de descendencia común, favorecen al desarrollo de un desenvolvimiento de la demandante que posibilita un marco económico fluido que en ningún caso puede alterar el orden público.

Sigue diciendo, que los cursos que la demandante desarrolló en España en la Escuela Oficial de Idiomas homologando su conocimiento del ruso y cursando estudios de español y de inglés para extranjeros, facilitan su rápida inserción laboral que hace innecesaria la fijación de pensión compensatoria en su favor.

El segundo de los fundamentos que debate la cuestión se refiere a los pactos prematrimoniales en relación con el derecho a la libertad, la dignidad y la igualdad.

El Tribunal Supremo consideró que de los hechos probados no podía extraerse atentado alguno a ninguno de estos derechos por haberse firmado pactos prematrimoniales. Así lo entiende el Alto Tribunal ya que considera que lejos de percibirse sometimiento al esposo o predominio por parte del marido, lo que se evidencia es la existencia de una relación de confianza en el que la esposa resulta beneficiaria de prestaciones, acoge a la hija de la misma, y principalmente, se firman los pactos con suficiente antelación con respecto al matrimonio lo que provoca que tampoco puedan considerarse sorpresivos

Por todo ello entiende el Tribunal que en ningún caso se ven mermados los artículos 14,17 y 19 de la Constitución Española relativos a la libertad, dignidad e igualdad entendiéndose en este caso en el ámbito conyugal

El segundo de los límites a los que los pactos deben atenerse se refiere al contenido. En esta línea, Sentencias como la STS 569/2018 de 15 de octubre de 2018 (RJ 2018/4295), establecen que los pactos podrán contar con cualquier contenido y cuestión salvo que se trate de materias indisponibles por las partes, como la determinación de la filiación de los hijos, ya que los acuerdos prematrimoniales están siempre subordinados al interés superior del menor, debiendo prevalecer este siempre sobre la voluntad de las partes.

La existencia de un pacto cuyo contenido albergue estipulación alguna sobre menores o cuya ejecución los afecte de algún modo, cambia totalmente la esfera privada y de autonomía de la voluntad que revisten estos pactos para convertir el interés del menor en lo principal y lo que debe ser protegido a toda costa, debiendo invalidar cualquiera de las previsiones que pudiesen ponerlo en peligro.

En esta Línea, la Sentencia del Tribunal Supremo 569/2018 de 15 de octubre de 2018(RJ 2018\4295), resuelve en lo relativo a un pacto entre cónyuges que albergaba contenido en materia de pensión de alimentos. En este sentido la sentencia establece: “*los acuerdos sobre medidas relativas a hijos comunes, menores de edad, serán válidos siempre y cuando no sean contrarios al interés del menor, y con la limitación impuesta en el art. 1814 CC, esto es, que no cabe renunciar ni disponer del derecho del menor a la pensión de alimentos, ni puede compensarse con una deuda entre los progenitores, ni someterse condicionalmente en beneficio de los menores*”.

Esta estipulación refuerza la idea del interés superior del menor, interés superior que en el caso concreto de Juan y María no existe ya que no se ha hecho previsión alguna que afecte al mismo, pero de ser así podría ser invalidada o reformada en caso de así considerarlo el juzgado competente a instancia del Ministerio Fiscal.

Por último, el tercer límite se configuraría alrededor de la dignidad de la persona y el principio de igualdad jurídica entre los cónyuges y de no discriminación. Este límite se

encuentra especialmente desgranado y explicado en la Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 de 24 de junio de 2015 (RJ 2015/2657).

En esta Sentencia del Tribunal Supremo, nos encontramos ante un matrimonio con previos divorcios con sus respectivas parejas, que llevan a cabo un pacto prematrimonial en el que establecen que en el supuesto de deterioro de relación y consiguiente separación matrimonial, el marido, que es abogado, se comprometía a pagar una renta mensual vitalicia de 1.200€ en favor de su mujer, que es médica. Tras un periodo de interrupción matrimonial y reconciliación, finalmente se produce la definitiva ruptura matrimonial, lo que provoca la impugnación del pacto por parte del marido basándose en una serie de motivos los cuales son rebatidos por el Alto Tribunal de la siguiente manera.

En primer término, el Tribunal Supremo considera que en ningún caso existe una renuncia de derechos ya que lo acordado por las partes no tiene fundamento en la necesidad de ninguno de ellos o en un desequilibrio posterior a la crisis matrimonial, ya que ambos cónyuges gozaban de una economía saneada. Por ende, entiende que la renta vitalicia contenida en el pacto tiene perfecto encuadre en el artículo 1323 del CC.

De igual modo, considera el Tribunal que este tipo de pactos relativos a acuerdos económicos para casos de separación no son contrarios a la ley, moral u orden público ya que se encuentran previsto en ordenamientos autonómicos, así como en otros Estados de la Unión Europea, contando con el refrendo normativo de los artículos 1323 y 1325 del CC.

En lo relativo a la posible situación de cumplimiento del pacto al arbitrio de uno sólo de los cónyuges, entiende el TS que en ningún caso sería así ya que es un acuerdo negociado y que contiene de una manera clara la condición que provocaría la obligación del pago de la renta vitalicia. En lo relativo a la renta vitalicia y a la condición que genera la obligación, entiende también el Tribunal Supremo que en ningún caso se puede alegar una promoción de la crisis con el fin de obtener la renta ya que había quedado probado en instancias anteriores que ninguno de los cónyuges padecía apuro económico alguno.

Por último, el TS establece que la igualdad de los cónyuges no queda cuestionada ya que en los pactos no consta que los mismo hayan perjudicado especialmente al recurrente debido a la situación laboral y económica que mantenía. En la misma línea,

tampoco considera que de los pactos se haya podido extraer indicio alguno de agravio o infracción del principio de igualdad del artículo 14 de la CE, del derecho a la dignidad del artículo 10 de la CE, ni del derecho a la libertad del artículo 7 de la CE a ninguna de las partes.

Considero importante hacer una breve mención a este artículo 10 de la CE ya que el mismo se invoca en los pactos prematrimoniales, tal y como se puede apreciar en la jurisprudencia mencionada, como principio supremo que debe proscribir los acuerdos que penalicen la ruptura.¹¹ Esto se entiende cuando hablamos de estipulaciones económicas que dificultaran la salida del matrimonio o de la pareja, como podría ser el miedo de uno de los cónyuges de romper el matrimonio a sabiendas que hay un pacto previo en el que se ha renunciado a una indemnización sin la cual se enfrentará a una situación de desequilibrio económico, y por miedo a verse en esa situación continúa en el matrimonio.

Concluyendo con esta sentencia del Tribunal Supremo 392/2015, considero importante, tal y como comenta Cristina DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ,¹² la extracción de un fragmento de esta sentencia y el cuál creo que se adapta de una manera idónea a lo comentado en estas líneas: “*no existe prohibición legal frente a los denominados pactos prematrimoniales, debiendo ponerse el acento en los límites a los mismos, que están en la protección de la igualdad de los cónyuges*”.

Para finalizar con el apartado jurisprudencial, y aunque este fragmento se encuentra fuera de los “límites” que se acaban de comentar, considero que es también especialmente relevante la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1987(RJ 1987\4553), cuya cuestión era relativa a determinar la nulidad o validez de un pacto firmado entre dos esposos que se encontraban a expensas de la obtención de la nulidad canónica de su matrimonio, en el que se establecía como había de regirse esta situación y en el que el marido se comprometía a entregar bienes a la esposa una vez hubiese finalizado su unión. Es importante esta sentencia ya que falla a favor de la desestimación del recurso del marido y por ende, dotando validez al acuerdo; y además por un pronunciamiento que se lleva a cabo en el fundamento jurídico segundo en el que

¹¹ - DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ,C, entre otros<<Relaciones económicas entre cónyuges y autonomía de la voluntad >>,en *Derecho y autonomía privada: una visión comparada e interdisciplinar*, Parra (dir.), Comares, Zaragoza,2017, págs. 68.

¹² DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ,C., entre otros<<Relaciones económicas...>>, cit., p.71

establece: «*la permisibilidad de esta clase de pactos aparece reforzada a partir de la vigencia de la Ley 30/1981, de 7 de Julio, que modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil, y en la que, como ha hecho notar la doctrina científica, se reconoce un auténtico contractualismo en el ámbito del derecho familiar*».¹³

Como se acaba de mostrar, estos son los límites principales a los que queda sujeta la validez de los pactos prematrimoniales en previsión de ruptura, límites que van a ser aplicados y comparados en relación con el pacto del caso de Juan y María que ocupa esta consulta, sin llegar a debatir la viabilidad de la renuncia a pensión compensatoria del artículo 97 del CC y la renuncia a la compensación por cuidado del hogar del artículo 1438 CC, ya que estas cuestiones se tratarán en la segunda de las cuestiones.

Así pues, partimos de un pacto prematrimonial suscrito entre Juan y María, en el cual se comprometen a no reclamarse pensión compensatoria del artículo 97 del CC que pudiese solicitarse al tiempo de producirse ruptura matrimonial.

También está previsto en el pacto una estipulación que establece que debido a que el tiempo dedicado al cuidado del menor ha sido equitativo, se renuncia a la hipotética compensación por cuidado del hogar del artículo 1438 del CC; contando el pacto con una previsión relativa a la posibilidad de contratar a una tercera persona para poder cuidar durante los primeros años donde no se pudiese valer por sí mismo a cualquier hijo común que pudiesen tener los cónyuges.

Esto conformaría el pacto prematrimonial elaborado por Juan y María; sin embargo, en este punto no se va a entrar a valorar la validez del contenido y de las renuncias expresadas, si no si se ha perfeccionado el pacto adecuándose a los límites jurisprudenciales anteriores y conforme a las circunstancias personales de los contratantes.

En primer lugar, el primer límite que debería superar el pacto a la hora de que se ejerciese un control jurisdiccional sería el consentimiento informado y libre, en ausencia de intimidación, coacción o sometimiento por cualquiera de los cónyuges.

¹³ LÓPEZ SUÁREZ, C, <<Los pactos matrimoniales y prematrimoniales: STS de 24 de junio de 2015>>, en *Revista de Derecho de UNED*, nº 30, 2022, págs. 169-180.

Hay que partir de la situación personal de los contratantes del pacto prematrimonial para poder entender las circunstancias que puede hacer que un control jurisdiccional invalide el pacto.

En mi opinión, el pacto prematrimonial de Juan y María se encontraría dentro de lo establecido en este límite de relativo a un contexto de consentimiento informado y libre de los contratantes. Esta consideración proviene del hecho de que el pacto data de enero del año 2018, es decir, 5 meses antes de la celebración del matrimonio, lo que es importante tal y como ha recogido la jurisprudencia ya que se considera que es un periodo de tiempo de suficiente antelación con respecto al matrimonio que favorece que los mismo no tengan la consideración de sorpresivos.¹⁴

En este mismo sentido, la formación con la que contaban ambos cónyuges al tiempo de contraer las obligaciones de los pactos prematrimoniales relativa a que marido y mujer se encontraban ejerciendo la abogacía y procura respectivamente lo que es especialmente relevante ya que contaban con un conocimiento totalmente pleno del negocio jurídico que se encontraban realizando; así como la más que saneada situación económica en la que se encontraban donde María cobraba una cantidad cercana a los 2600€ mensuales y Juan una cantidad de 2.500€ mensuales, hace dirimir que en ningún caso se adoleció ningún consentimiento viciado por intimidación o coacción de ningún tipo.

De igual modo, el contenido del pacto relativo a la renuncia a pensión compensatoria del artículo 97 del CC, así como a la compensación por cuidado del hogar del artículo 1438 CC se encontraría dentro de la libertad de pacto entre los cónyuges amparada en el artículo 1323 del CC.¹⁵

En lo que refiere al segundo de los límites de los pactos, como se ha comentado anteriormente es el relativo a la limitación en cuanto al contenido, concretamente el límite que indica que los pactos podrán contar con cualquier contenido y cuestión salvo que se trate de materias indisponibles por las partes como la determinación de la

¹⁴ Sentencia del Tribunal Supremo 315/2018 de 30 de mayo de 2018.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo 772/2018 de 19 de octubre de 2018.

filiación de los hijos, ya que los acuerdos prematrimoniales están siempre subordinados al interés superior del menor.

En este caso, opino que el límite de contenido no afecta para nada al caso particular aun existiendo un hijo menor fruto del matrimonio de Juan y María.

Esto se debe a que como se indica en la jurisprudencia mencionada anteriormente “*los acuerdos sobre medidas relativas a hijos comunes, menores de edad, serán válidos siempre y cuando no sean contrarios al interés del menor, y con la limitación impuesta en el art. 1814 CC, esto es, que no cabe renunciar ni disponer del derecho del menor a la pensión de alimentos, ni puede compensarse con una deuda entre los progenitores, ni someterse condicionalmente en beneficio de los menores*”¹⁶, por lo que se puede concluir que en ningún caso en materia de contenido estamos viendo afecto directamente al menor, ya que nada se habla de pensión de alimentos.

En lo que refiere a una afección indirecta al interés superior del menor, como podría ser un perjuicio económico o patrimonial del cónyuge que quedase a su cargo, considero que el argumento relativo al régimen de separación de bienes al que se acogieron los cónyuges, sumado a la más que correcta situación económica que traviesan ambos, favorecen la especial protección y no afección del interés superior del menor.

Por último, sólo quedaría comprobar que el pacto entre Juan y María se encuentra dentro de los parámetros del límite relativo a que el pacto se haya configurado con respeto a la dignidad de la persona y el principio de igualdad jurídica entre los cónyuges y no discriminación.

Para ello en primer lugar habría que analizar si al tiempo de cumplirse lo contenido en el pacto se podría dar alguna situación de desigualdad entre los cónyuges, algo que parece que no ocurriría ya que la renuncia económica no afecta especialmente a ninguno de los cónyuges debido a que Juan percibe un sueldo de unos 2.500€ mensuales, mientras que María un sueldo de 2.600 €, siendo además un matrimonio que se rige por la separación de bienes.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo 569/2018 de 15 de octubre de 2018.

Finalmente, se tendría que comprobar que en ningún caso el pacto suscrito afectaría a la dignidad de la persona contenida en el artículo 10 de la CE. Como se ha comentado anteriormente, esto es entendido como aquellas estipulaciones que pueden coartar la libertad a la hora de finalizar el vínculo matrimonial por miedo a que de esta ruptura se derive el cumplimiento de obligaciones contenidas en los pactos que fuesen desventajosas para uno de los cónyuges.

Considero que en ningún caso se ve comprometido el derecho a la dignidad, ya que lo único que se ha contemplado en el pacto es la renuncia de la prestación del artículo 97 del CC y del artículo 1438 CC. Esta circunstancia es importante ya que como se puede observar la persona que ha instado el divorcio es María, es decir, la que a priori se ve menos económicamente afecta por el divorcio al tener un sueldo mayor que el de Juan, por lo que, incluso en caso de invalidez de la renuncia a la pensión del artículo 97 CC, se podría incluso dar que esa pensión recayese sobre Juan y no sobre María que es la que ha llevado la iniciativa de instar el divorcio, por lo que entiendo que no nos encontramos ante una situación de afectación del artículo 10 de la CE.

Como he podido deducir del análisis de los pactos prematrimoniales, a priori, considero que el pacto suscrito entre Juan y María es un pacto que tiene la consideración de válido dentro de los términos del articulado del Código Civil y la Constitución que la jurisprudencia del Tribunal Supremo considera como inviolable.

La consideración como válidos de estos pactos conlleva la efectividad de los mismo, que como se puede observar conlleva una serie de ventajas. Y es que estos pactos facultan a los cónyuges contratantes a autorregular sus relaciones hasta el punto de llegar a sustituir y acomodar las consecuencias del divorcio, desplazando las previsiones hechas por el legislador, gracias al poder privado de esta reglamentación.¹⁷

Esto es un gran argumento a la hora de poder tener en cuenta la realización de los pactos prematrimoniales ya que los cónyuges pueden corregir de manera anticipada resultados injustos o no deseados por los mismo que en otro caso vendrían determinados por la legislación.¹⁸

Y es que, al fin y al cabo, nadie conoce mejor que la propia pareja como quiere que sea el devenir de la ruptura matrimonial, y en muchos de los casos la frialdad de la ley no

¹⁷ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1040-1041.

¹⁸ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1051-1052.

favorece nada más que escenarios mucho peores de los que se pueden construir con soluciones a través de pactos prematrimoniales.

Como es lógico, también se considera que esta figura tiene inconvenientes, como podría ser la idea de que estos pactos favorecen la opresión sobre aquellos cuyas condiciones de partida lo limitan a la hora de obtener un acuerdo más ventajoso, es decir, que en estos pactos se perjudica más al cónyuge “necesitado de más protección”.

Tradicionalmente se consideraba a la mujer como el cónyuge necesitado de protección, concibiéndola únicamente como esposa y madre encargada del cuidado de los hijos y del hogar, concepción que a día de hoy apenas se comparte.¹⁹

Sin embargo, esta concepción doctrinal de la mujer es bastante aislada y poco compartida, esto es debido a la realidad tan lejana a ese pensamiento que existe hoy día, donde la mujer en España constituye casi la mitad de la población activa, dejando a un lado la exclusiva labor de ama de casa de tiempo atrás.

Sin ir más lejos, la situación que alego es palpable en el caso del que se está realizando el dictamen, una mujer que dedica el mismo tiempo que su marido al cuidado del hogar y los hijos e incluso que supera holgadamente los ingresos con respecto a los de su marido.

Sin embargo, sí que es cierto que fuera del ámbito exclusivo de la mujer, si hablamos de los cónyuges sin importar cual es la parte débil y simplemente atendiendo a las circunstancias de cada pacto, se pueden propiciar situaciones de manipulación en las que el cónyuge fuerte pudiese incrementar la vulnerabilidad del débil y pudiese arrastrarlo a una situación de penuria tras la renuncia de derechos patrimoniales.

Para solventar este posible inconveniente, Aurelio BARRIO²⁰ propone prefijar una cantidad, que podría ser incluso a tanto alzado, acordándola de manera previa a celebración del matrimonio, y que conllevara la liquidación de la situación de convivencia marital y compensara los derechos que pudieran corresponder a cada cónyuge en la relación a la que se le ponía fin. De esta forma, si el montante es

¹⁹ BARRIO GALLARDO, A., <<Pactos en previsión...>>, cit., p.75

²⁰ BARRIO GALLARDO, A., <<Pactos en previsión...>>, cit., p.81

equitativo, e incluso se hace uso de tablas orientativas, semejantes a las establecidas por el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) para las pensiones alimenticias, permitiría que cada cónyuge pudiera rehacer su vida lo antes posible que, en el fondo, no deja de ser en muchos casos el principal objetivo que buscan ambas partes.

II. Validez de la renuncia a la pensión compensatoria.

Una vez establecido todo lo que engloba al pacto prematrimonial en lo referido a celebración y validez, es momento de hablar de las estipulaciones que contiene el mismo, es decir de la renuncia a la pensión compensatoria que se encuentra regulada en el artículo 97 del CC, así como de la renuncia a la compensación por cuidado del hogar recogida en el artículo 1438 del CC.

Sin embargo, este informe se centrará principalmente en la figura de la pensión compensatoria y de la renuncia a la misma en los pactos prematrimoniales.

Como se ha comentado, para consultar la regulación de la pensión compensatoria es necesario acudir al artículo 97 del CC, dicho precepto recoge la posibilidad de que el cónyuge cuya separación o divorcio le produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, 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. De igual modo, la segunda parte del artículo contiene una serie de circunstancias que el juez deberá tener en cuenta a la hora de determinar el importe de la pensión compensatoria en sentencia.

De este modo, las circunstancias contenidas en el artículo 97.2 CC tienen una doble dimensión²¹: de un lado actúan como elementos integrantes del desequilibrio, en tanto

²¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 418/2020 de 9 de junio de 2020

en cuanto sea posible según la naturaleza de cada una de las circunstancias; y de otro, una vez determinada la concurrencia del mismo, actuarán como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión.

A la vista de ello, el juez debe estar en disposición de decidir sobre tres cuestiones: si se ha producido desequilibrio generador de pensión compensatoria; cuál es la cuantía de la pensión una vez determinada su existencia; y si la pensión debe de ser definitiva o temporal.

Pese a la existencia del artículo 97 CC, lo relativo a la naturaleza jurídica de la pensión compensatoria es muy pobre si se recurre a buscar en la legislación vigente, y es por eso que ha sido la jurisprudencia la que se ha encargado de perfilar esta problemática.

Fruto de jurisprudencia compartida por el Tribunal Supremo, se puede extraer el común las siguientes características de la pensión compensatoria²²:

En primer lugar, la pensión compensatoria no está configurada como una pensión que sea absolutamente niveladora o equilibrante, sino como una pensión compensatoria del desequilibrio que en su caso se haya producido.

En segundo lugar, la pensión compensatoria no es ningún derecho automático, sino que ha de ser solicitada a instancia de parte.

Por último, en lo que se refiere a la finalidad, se podría hablar de la pensión compensatoria como aquella cuyo objeto consiste en ayudar al beneficiario de la misma a alcanzar la reparación del desequilibrio económico y garantizar la independencia económica de la que carece tras la convivencia matrimonial.

Por ende, se hace muy palpable la naturaleza híbrida que reviste a la pensión compensatoria de la que habla Ángela ALONSO, configurándose como una prestación que precisa de un desequilibrio inicial entre los cónyuges producido por el divorcio o la separación, siendo necesario para que nazca esta pensión que el cónyuge que padezca el desequilibrio económico se encuentre dentro de lo previsto para la concesión de la pensión compensatoria en el artículo 97 del CC.

²² ALONSO MARTÍNEZ, A, <<La renuncia a la pensión compensatoria en un pacto prematrimonial: el juego de la autonomía de la voluntad>>, en *Derecho y autonomía de privada: una visión compartida e interdisciplinar*, Parra (dir.),Comares,Granada,2020, p.164

Es muy importante en el ámbito de la pensión compensatoria tener presente el artículo 97 CC ya que el mismo indica una circunstancia clave a la hora de hablar de la misma, y es que la pensión compensatoria es de carácter disponible, tanto en su reclamación como en su configuración.

Esta naturaleza de la prestación es clave para entender la renuncia a la pensión compensatoria en pactos prematrimoniales ya que mientras los derechos personalísimos son irrenunciables, los derechos dispositivos como la pensión compensatoria sí que son renunciables, por lo que no habría problemas para la renuncia a la posible y futura pensión compensatoria.²³

En esta línea se pronunció la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1987(RJ 1987\9174) de la siguiente manera:

<<es claro que no nos encontramos ante una norma de derecho imperativo, sino ante otra de derecho dispositivo, que puede ser renunciada por las partes no haciéndola valer y que no afecta a las cargas del matrimonio>>.

Muy importante acudir a la Sentencia del Tribunal Supremo 1429/2023 de 17 de octubre de 2023 (UR 2023/395981), en la que reafirma la naturaleza dispositiva de la pensión compensatoria y facultad la libre disposición de la misma en pactos prematrimoniales, estableciendo textualmente:

<<La pensión compensatoria entra de lleno en el marco de las facultades dispositivas que corresponden a los cónyuges, los cuales cuentan con la capacidad vinculante de configurarla de la forma que estimen oportuna. Son, por lo tanto, perfectamente válidos los pactos relativos a su renuncia, cuantía, límites temporales, capitalización etc. >>

A efectos prácticos, es sumamente relevante el matiz de la renuncia anticipada a un derecho dispositivo, ya que en el caso de la pensión compensatoria divide el prisma del momento de la renuncia en la vía de los pactos prematrimoniales y el convenio regulador.

²³ ALONSO MARTÍNEZ, Á., <<La renuncia a... >>, cit., p.184.

Y es que, la diferencia de la que hablo radica en que mientras en los pactos prematrimoniales se suscriben en previsión de una hipotética y fura crisis conyugal, el convenio regulador se celebra sobre la base de una crisis conyugal ya surgida, es decir, cuando en un pacto matrimonial se acuerda una renuncia a una pensión compensatoria, se está renunciando a un ejercicio de un hipotético derecho dispositivo que surgiría en caso de divorcio o separación; mientras que en el caso del convenio regulador, que se encuentra recogido en el artículo 90 CC, el mismo se suscribe una vez ya se ha producido la crisis matrimonial.

Para Silvia GASPAR²⁴, los acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura matrimonial pueden servir, en su caso, como convenio regulador que se presentará como tal para su aprobación judicial en el proceso matrimonial, ya que considera que por el mero hecho de haberse celebrado antes de la crisis no dejan de ser acuerdos de los de los cónyuges adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio, tal y como se encuentra recogido en el párrafo segundo del artículo 90 CC, y conforme al régimen de este artículo 90 CC los pactos prematrimoniales deben estar sujetos.

Y es que, aunque en un principio pudiera resultar discutible, la realidad en que en la actualidad los pactos prematrimoniales pueden asimilarse a un convenio regulador que no ha llegado a ser ratificado judicialmente, siendo el tratamiento prácticamente idéntico sobre todo en lo relativo a aquellas estipulaciones que sean de naturaleza patrimonial.²⁵

Se está así ante una cuestión relevante ya que, si se entiende que lo acordado en pacto prematrimonial debe estar sujeto al régimen establecido para el convenio regulador, hablamos de que los pactos deben estar sujetos a aprobación o control judicial.

Si bien es cierto que tanto el convenio regulador como los pactos en previsión de ruptura son manifestaciones de la autorregulación privada y contratos rectores de la crisis matrimonial, el riesgo de padecer vicios volitivos en notablemente superior en el caso de los pactos prematrimoniales²⁶. Y es que la regulación de determinadas

²⁴ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1062-1064.

²⁵ BARRIO GALLARDO, A., <<Pactos en previsión...>>, cit., p.85

²⁶ BARRIO GALLARDO, A., <<Pactos en previsión...>>, cit., p.87

circunstancias que se pueden dar o no dar en un periodo de tiempo indefinido con respecto al momento de perfección del pacto hace que del mismo puedan derivar consecuencias más perjudiciales.

En este sentido, autores como SILVIA GASPAR, entiende que llegados el momento del cumplimiento del pacto prematrimonial será el juez quien deba comprobar la validez y eficacia de la obligación y obligaciones que genera el pacto.

Se entiendo por comprobación de la eficacia al pronunciamiento que debería hacer el juez que decide sobre la separación o el divorcio en lo relativo a la conveniencia del contenido para los cónyuges y los hijos, si los hay, constatando que el efectivo cumplimiento del pacto no es incompatible con la situación personal, social y familiar de unos y otros al tiempo de la ruptura.

Aunque con carácter genérico se entiende que una vez llegado el momento de cumplimiento del pacto la viabilidad del cumplimiento del mismo, así como las dificultades que de ello se deriven corresponden ser apreciadas por el juez, hay autores como es el caso de PASTOR VITA²⁷ que consideran que no corresponde el control judicial cuando hablamos de la renuncia a la pensión del artículo 97CC debido a que en materia de pensión de derecho dispositivo ,como es el caso, el juez debe respetar los acuerdos que han alcanzado los cónyuges interesados, limitándose a controlar que estos pactos no sean fruto de engaños o coacciones debiendo evitar el entrar a ponderar acuerdos alcanzados de acuerdo a los requisitos jurisprudenciales establecidos para estos negocios jurídicos, dado que son los propios cónyuges los sujetos idóneos para determinar sus necesidades y posibilidades.

Sin embargo, bajo mi punto de vista la opinión que mantiene PASTOR VITA es errónea ya que considero que esta especie de valor supremo que le otorga a la autonomía de la voluntad es una interpretación errónea de este principio.

Y es por ello que considero especialmente esclarecedor el pronunciamiento que realiza la Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023, donde en materia de la renuncia a la prestación compensatoria del artículo 97 CC, así como de la renuncia a la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC, hace la siguiente declaración:

²⁷ PASTOR VITA, F. J., «La renuncia anticipada a la pensión compensatoria en capitulaciones matrimoniales», en Revista de Derecho de Familia, núm. 19, 2003, p. 26 y 27

<<Los acuerdos sobre estos derechos, y en particular, los que incluyen su renuncia, pueden formar parte de convenios reguladores de la crisis matrimonial que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 90.2 CC, "serán aprobados por el juez salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges". Se introduce así con carácter excepcional un denominado "control de lesividad" que resultaría también aplicable a los pactos prematrimoniales que incluyan contenido propio de un convenio regulador. Por la excepcionalidad con la que se regula, es evidente que la lesividad no puede apreciarse sin más por el hecho de que se renuncie a derechos que corresponderían legalmente en caso de no existir renuncia, pero que se configuran por el legislador como derechos disponibles>>.

Fruto de este pronunciamiento parece lógico pensar que lo que la jurisprudencia establece no es ni más ni menos que reconociendo en carácter dispositivo de los derechos a los que se está renunciando, el juez únicamente debe limitarse a tutelar que se han cumplido las reglas legalmente exigibles para la formalización de los pactos, pero en ningún caso debe entrar a juzgar el fondo del asunto²⁸.

Así pues, extrapolando esto al caso concreto de Juan y María, al encontrarnos ante una renuncia de los cónyuges a la percepción tanto de pensión compensatoria como de compensación por trabajo del hogar, considero que el Juzgado encargado del divorcio del matrimonio ejercerá un control de lesividad sobre dichas en los términos que se acaban de comentar, pero en ningún caso entrando a juzgar el fondo relativo al contenido del pacto.

Sin embargo, es posible que el Juzgado al que se le turne obvie el contenido de los pactos prematrimoniales de Juan y María y dicte sentencia de divorcio en términos que no nos interesan y contravienen los pactos alcanzados por nuestro cliente como podría ser la concesión de pensión compensatoria en favor de María. En este tipo de situaciones considero que lo que procede sería recurrir en segunda instancia ya que hay numerosas Sentencias del Tribunal Supremo en las cuáles se reconoce la validez de pactos prematrimoniales debidamente realizados conforme a lo que la jurisprudencia dicta, en casos en los cuales Audiencias Provinciales no han atendido al contenido de los mismos y han resuelto en sentencias haciendo caso omiso a los mismos e incluso contrariándolos.

²⁸ ALONSO MARTÍNEZ, Á., <<La renuncia a... >>, cit., p.183.

Por ejemplo, cabría mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023 (RJ 2023/1566), que resuelve un recurso de casación fruto de las medidas inherentes a una sentencia de divorcio. Los cónyuges suscribieron un pacto privado donde ambos acordaban que en caso de separación o divorcio renunciaban tanto a la pensión compensatoria del artículo 97 CC, como a la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC. Tras haber sido ignorado este acuerdo tanto por el Juzgado de Primera Instancia como por la Audiencia Provincial, habiendo acordado entre otras medidas la concesión a la cónyuge de pensión compensatoria. Sin embargo, al resolver en casación el Alto Tribunal considera que la sentencia recurrida había privado de eficacia de manera equivocada a la renuncia que los cónyuges habían realizado, y concluye desestimando la compensación por desequilibrio tal y como se encontraba recogido en el pacto de los cónyuges.

En la actualidad la renuncia en los pactos prematrimoniales es algo más cotidiano de lo que se puede imaginar, y algo que como se ha podido observar ha trabajado muy de cerca la jurisprudencia del Tribunal Supremo, brindando una serie de requisitos de validez a los que se tienen que acoger los pactos, si bien es cierto que el Alto Tribunal tiende a fallar en favor del cumplimiento de los pactos privados de los cónyuges si los mismo se atienen a los requisitos.

Por otro lado, y raíz de la diferenciación entre pacto prematrimonial y convenio basándome en el aspecto temporal que se ha realizado anteriormente, es relevante también analizar una cuestión que ha planteado mucha dificultad en la doctrina como es la renuncia de derechos futuros.

En este sentido, desde tiempo atrás se ha entendido perfectamente admisible la renuncia a un eventual derecho dispositivo futuro, tal y como se recoge en jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias como la Sentencia de 5 de abril de 1997(RJ 1997\2640) y en la Sentencia de 22 de octubre de 1999(RJ 1999\8738).

De esto modo, PASTOR VITA²⁹ también sostiene la consideración de que un derecho por el mero hecho de ser futuro no deviene irrenunciable. Esta opinión del autor se explica cuando nos habla de que al no prefigurarse con exactitud la renuncia a la

²⁹ PASTOR VITA, F. J., «La renuncia anticipada... », cit., p. 26-27

pensión compensatoria en el Código Civil, al tener la naturaleza de derecho dispositivo y siempre que los cónyuges contratantes actúen con sus plenas facultades mentales así como con ausencia de vicios de su consentimiento, no debería existir ningún impedimento para la plenamente libre estipulación patrimonial del futuro matrimonio de los cónyuges contratantes en el ámbito de su propia autonomía privada y futura percepción de la pensión compensatoria.

De hecho, nuestro propio ordenamiento recoge supuestos que habilitan la renuncia a derechos futuros, como es de un lado el artículo 1271 CC que faculta al individuo para fijar el objeto del contrato en cosas o derechos futuros, entendiendo así que si se niega la validez de la renuncia anticipada a un derecho futuro se estaría realizando una interpretación equivocada de nuestro Código Civil, ya que tal y como se puede extraer de este artículo 1271, faculta para ello³⁰.

Del otro lado, el otro artículo que faculta para esta renuncia anticipada de la pensión compensatoria es el artículo 6.2 CC, el cual permite poder excluir voluntariamente la ley aplicable cuando no contravenga el orden público ni perjudique a un tercero.

Por ende, la licitud de la renuncia a la compensación del artículo 97 CC realizada con carácter previo a la crisis matrimonial o incluso antes del matrimonio, reside en la aplicación del artículo 6.2 CC en relación con el artículo 97 CC que facultan a los cónyuges para excluir la ley aplicable.³¹

Sin embargo, para conseguir la exclusión de la norma y hacer efectiva la renuncia anticipada, el propio artículo 6.2 CC establece tal y como se acaba de decir que dicha renuncia no puede ser en ningún caso contraria al orden público, entendiendo como vulnerador del orden público a aquel acuerdo que atente contra los derechos fundamentales de los cónyuges o suponga un quebrantamiento del principio de igualdad de estos (arts. 32 CE y 66 y 1328 CC), siendo un ejemplo claro de esto un hipotético pacto en el que el abono de la compensación se dejase al arbitrio de uno sólo de los cónyuges.³²

³⁰ALONSO MARTÍNEZ, Á., <<La renuncia a... >>,cit., p.190.

³¹ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>,cit., págs. 1060-1061.

³² GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>,cit., págs. 1064-1065.

Pero, en la práctica, la condición de que los pactos vayan contra el orden público o contra terceros a la que se supedita la efectiva exclusión del artículo 6.2 CC tiene un cumplimiento más sencillo de lo que pueda aparentar.

Y es que es importante precisar que el derecho a la compensación por desequilibrio del artículo 97 CC afecta únicamente a intereses particulares y patrimoniales de los cónyuges, de tal forma que se torna algo complicado que una renuncia voluntaria e individual del titular de dicho derecho dispositivo afecte de modo alguno al interés u orden público³³

Por otra parte, en lo que se refiere al perjuicio a terceros como causa de invalidez de aplicación del artículo 6.2 CC, MARTÍNEZ ESCRIBANO³⁴ considera que en la práctica parece realmente difícil que un derecho afecta exclusivamente a los cónyuges pueda comportar un perjuicio real para los hijos, ya que al margen de la compensación a la que se renuncia, ellos ya cuentan con un derecho de alimentos; y en lo que se refiere a un hipotético acreedor del cónyuge renunciante de la pensión, parece poco probable que su derecho pueda verse lesionado como consecuencia de la renuncia por el deudor de la compensación por desequilibrio.

Así pues, creo firmemente que la viabilidad de que se considere la renuncia de Juan y María conforme al orden público y sin perjuicio para terceros es total. Esto se debe a que como ya he comentado no hay motivo alguno para proclamar que el pacto de renuncia suscrito entre estos dos cónyuges vaya contra el orden público en el sentido de que exista un atentado contra los derechos fundamentales de los cónyuges y el derecho de igualdad conyugal.

Esto se debe a que, debido a la situación personal y económica de ambos cónyuges, no se puede considerar que los pactos puedan provocar la ruptura de la igualdad jurídica en la posición de los esposos, dando lugar a situaciones de sumisión en lo personal o en lo patrimonial, ni excluir la libertad personal de permanecer o poner fin a la relación matrimonial prevista en el artículo 32 CE.³⁵

³³ PÉREZ VALLEJO, A. M., <<El juego de la autonomía de la voluntad en las relaciones personales de los cónyuges>> en *Publicaciones de la Academia Granadina del Notariado*, Granada, 2000, p.179.

³⁴ MARTÍNEZ ESCRIBANO, C., *Pactos prematrimoniales*, Editorial TECNOS, Madrid,2011, p.175

³⁵ Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023 de 13 de marzo de 2023

Y en lo que respecta a una hipotética afección a hijos o acreedores del renunciante a la pensión, cabe decir que al igual que considera MARTÍNEZ ESCRIBANO, aunque los progenitores renuncien a la pensión compensatoria y a la compensación por trabajo doméstico, el supremo interés del menor se alza garantizándole los alimentos como materia indisponible de pactar, además de estar en el caso concreto ante dos progenitores con una más que solvente situación económica.

En lo relativo a un hipotético acreedor afecto por la renuncia, no hay constancia de que ni Juan ni María tengan deudas con tercero, y en la misma línea que en el anterior párrafo, de así ser, el divorcio no supondría una realidad distinta debido a que ambos son personas con un trabajo continuo y bien remunerado, por lo que la negativa al pago de la deuda de los cónyuges se haría de igual modo con compensación o sin compensación.

Una vez establecido todo lo relativo a la renuncia a la pensión compensatoria en el pacto de Juan y María, una de las últimas cuestiones a tratar en el análisis del caso sería atender a la renuncia a la compensación por trabajo doméstico regulada en el artículo 1438 CC.

A tenor literal de lo estipulado en dicho artículo extraemos que el trabajo para la casa además de considerarse como contribución a las cargas del matrimonio dará derecho a una compensación que el juez señalará, siempre y cuando no exista acuerdo, al tiempo de la extinción del régimen de separación. De este modo entiendo que la finalidad de la norma es la de corregir las situaciones de exceso en lo que se refiere a contribución de cargas familiares en aquellos casos en los que uno de los cónyuges, además de contribuir con un trabajo, realiza labores para la casa o para el otro cónyuge sin obtener contraprestación a cambio o retribución escasa.³⁶

Para hablar de validez relativa a los pactos con contenido del artículo 1438 CC, hay que partir de la idea de que se está ante un derecho de carácter dispositivo al igual que la pensión compensatoria, por ende, el poder de autorregulación de los cónyuges comprende la posibilidad de establecer en pacto de separación o divorcio estipulaciones

³⁶ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1070-1072.

relativas a fijar los criterios que determinen la percepción de una cantidad concreta de la compensación por trabajo del hogar; o bien una renuncia anticipada a dicha prestación.

De igual modo, es complicado que prospere contra este acuerdo la doctrina de la alteración sobrevenida de las circunstancias en orden a la declaración de su ineficacia motivándose ello en la naturaleza exclusivamente compensatoria de la medida que constituye su objeto.³⁷

De esta forma la situación de la renuncia de la compensación por trabajo del hogar es bastante similar a la pensión compensatoria del artículo 97 CC, pudieron afirmar casi con rotundidad que la validez de las dos en el pacto de Juan y María es indiscutible debido a que se cumplen todos los requisitos legales estipulados jurisprudencialmente para su total validez y desarrollo de efectos.

Si extrapolamos esto a los hechos que nos ocupan, considero que en el hipotético caso que se revocase la validez de la renuncia a la compensación del trabajo del hogar del artículo 1438 CC, creo que en ningún caso correspondería su percepción a ninguno de los cónyuges ya que hasta el momento ambos dos han contribuido a las cargas familiares en la misma proporción y no se han realizado labores para la casa o labores para el otro cónyuge sin retribución suficiente como para que sea objeto de compensación del artículo 1438 CC.

Incluso en el propio pacto se prevé la posibilidad de contratar a un trabajador o trabajadora que se encargase de cuidar del menor en caso de no poder los cónyuges en algún momento, situación que se tuvo que llevar a cabo por los cónyuges que decidieron contratar una niñera de lunes a jueves de 14:45 a 17:15. Sin embargo, dicho pago se realizó en todo momento a partes iguales ya que la niñera les costaba a la pareja 200€ al mes que le eran pagados a la el día 28 de cada mes a través de una transferencia realizada desde la cuenta de Juan. Previamente a hacer efectiva la transferencia, María enviaba todos los meses entre el día 26 o 27 un “bizum” con el concepto de “LUCÍA”, que era el nombre de la niñera, a la cuenta de Juan, teniendo Juan todas las capturas de pantalla de los “bizums” necesarias en casa de tener que hacer uso de las mismas.

Es por ello que, considero, que, si por alguna casualidad prácticamente improbable se invalidase la renuncia a la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC,

³⁷GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>,cit., págs. 1070

ello no daría pie a que ninguno de los cónyuges fuesen beneficiarios de la misma porque no se dan los requisitos exigidos para su otorgamiento al haber existido una contribución paritaria por parte de ambos cónyuges durante todo el matrimonio

Habiendo hablado de la indemnización del artículo 1438, creo que es muy importante en el caso concreto en el que nos encontramos donde existe un pacto que contiene una renuncia anticipada doble que recoge la renuncia a la pensión compensatoria y a la compensación por trabajo para el hogar, hablar de la ya mencionada Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023 de 13 de marzo (RJ 2023/1566), ya que es una sentencia que hace pronunciamientos muy favorables a la defensa de nuestros intereses como es reivindicar la validez del pacto, y una sentencia que va a servir mucho para sostener nuestro argumento. Es por ello que he considerado oportuno incluirla en el informe y establecer un desarrollo de los extractos que favorecen a nuestros intereses junto con la justificación de los mismos.

En esta sentencia, al igual que en el caso que nos atañe del pacto de Juan y María, el Tribunal Supremo resuelve en casación sobre la validez de la renuncia anticipada de la pensión compensatoria y de la compensación por cuidado del hogar recogido en pacto entre los cónyuges, entre otras cosas.

La sentencia recurrida sobre la que resuelve el recurso de casación reconoce la invalidez el pacto suscrito entre los cónyuges en el que se renunciaba a la prestación por desequilibrio del artículo 97 CC, así como a la compensación del artículo 1438 CC, condenando al exmarido a pagar por ambos conceptos.

El TS considera que la argumentación que sigue la sentencia recurrida no es correcta y que el pacto no debería haberse tenido como inválido en los términos de la renuncia a la pensión compensatoria y a la compensación de trabajo del hogar, y por ello, dedica el fundamento de derecho sexto a fundar la validez del mismo.

Así, del tener literal de la sentencia podemos extraer que los pactos en previsión de una crisis matrimonial son:

<<plenamente admisibles como negocios de familia siempre que se cumplan los requisitos de los contratos (en especial, art. 1261 CC) y que respeten los límites infranqueables que resultan de la Constitución y del resto del ordenamiento (arts. 1255 y 1328 CC), en el entendido de que el orden público como límite a la autonomía de la

voluntad para la ordenación de los efectos de la crisis matrimonial se identifica sustancialmente con los principios y valores constitucionales. Así, señaladamente, los pactos no pueden romper la igualdad jurídica en la posición de los esposos, dando lugar a situaciones de sumisión en lo personal o en lo patrimonial, ni excluir la libertad personal de permanecer o poner fin a la relación matrimonial (art. 32 CE), ni ser contrarios al interés de los hijos menores (art. 39 CE). Tampoco pueden contravenir normas imperativas, como la renuncia a alimentos futuros, cuando procedan.>>

En este sentido, la sentencia concentra en unas líneas el desarrollo normativo que se ha hecho como punto primero de este dictamen, pero lo realmente que interesa y sirve de aplicación a la renuncia de las prestaciones viene a continuación.

Comienza la sentencia estableciendo que tanto la compensación por desequilibrio como la compensación por trabajo para la casa tienen carácter disponible, tanto en su reclamación y renuncia como en su configuración, y que ambas prestaciones se conceden solo a petición de parte y su determinación judicial debe hacerse teniendo en cuenta los acuerdos que hubieran llegado los cónyuges o a falta de acuerdo entre los cónyuges.

Se puede apreciar como la sentencia reitera lo recogido anteriormente en lo que se refiere a la naturaleza de derecho dispositivo con la que cuentan tanto la pensión compensatoria del artículo 97 CC, así como la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC. De igual modo, también se recoge la posibilidad de renuncia anticipada de ambas prestaciones que como se ha visto anteriormente se podría llevar a cabo mediante la aplicación del artículo 6.2 CC en relación con los artículos 97 CC y 1438 CC, estando sujeto la validez de la renuncia a los presupuestos señalados en este artículo 6.2 CC.

En el caso de Juan y María, al poder emplear también este extracto jurisprudencial lo único necesaria sería el cumplimiento del artículo 6.2 CC para poder ejercer la renuncia a ambas prestaciones, algo que considero que se cumple ya que no existe ningún atisbo de una violación del orden público, la igualdad de los cónyuges o el perjuicio para su hijo Marcos.

Continua la sentencia hablando de que la validez también se supedita a la formación libre del consentimiento, estableciendo que en el caso que se trataba no había existido denuncia por parte de ningún cónyuge de vicios del consentimiento ni tampoco se presumía que hubiese algún cónyuge con una relación de superioridad a futuro respecto del otro que pudiese dar lugar a que el consentimiento no fuese libremente formado y emitido. Habla también la sentencia de la condición de divorciados que arrastraban ambos cónyuges al tiempo de contraer matrimonio, habiendo vivido un fracaso matrimonial y siendo conscientes de lo que ello implica, de igual modo, la sentencia establece que no puede hablarse de una parte débil o ignorante que pudiera haber padecido error sobre las consecuencias de la renuncia ya que la cónyuge en este caso tenía 40 años y era licenciada y empresaria independiente.

Fruto de estas cuestiones, encontramos un gran apoyo jurisprudencial en lo que se refiere a las pretensiones de nuestro cliente Juan, y es que, por un lado, en ningún momento María ha denunciado ningún tipo de vicio en el consentimiento del pacto hasta el momento. Además, es muy importante que al igual que en la sentencia, a María no se la podría considerar ni mucho menos una parte débil en el pacto debido a que hablamos de una mujer de 30 años con años de experiencia en su trabajo, el cual le permite ser independiente económicamente, y además hablamos de que ese trabajo de Procuradora se encuadra en la esfera del derecho por lo que en todo momento sabía lo que acontecía la realización de este pacto de renuncia junto con Juan.

Importante también es tener en cuenta la última conclusión que la sentencia hace con respecto a la celebración del contrato a través de notario y escritura pública, ya que considera el Alto Tribunal que << la intervención del notario que autoriza la escritura pública de capitulaciones matrimoniales garantiza que la futura esposa pudiera ser consciente de lo que implicaba la renuncia que firmaba >>. De este modo, vemos como la posibilidad de alegar vicios volitivos en el pacto que suscribieron Juan y María es prácticamente imposible al verse totalmente sujeto a lo estipulado jurisprudencialmente e incluso reforzado a través de la realización del pacto ante notario.

Continúa la sentencia diciendo que no es suficiente que en el momento de la disolución del matrimonio concurran los presupuestos para el reconocimiento de los derechos que se han renunciado para considerar esta situación como un límite lesivo a la autonomía privada, todo lo contrario, ya que lo que los cónyuges concertaron y quisieron libremente por entender que así convenía a sus intereses fue la renuncia.

Bajo mi punto de vista, este pronunciamiento es uno de los más importantes y que más puede servir de ayuda a la hora de tener que defender la validez del pacto prematrimonial de Juan y María, ya que viene a decir que llegado el momento del divorcio o separación, aunque se pudiesen dar las circunstancias de tener derecho a acceder a pensión compensatorio y/o a compensación por trabajo del hogar, si se ha previsto en pacto prematrimonial la renuncia y esta se considera válida se tiene que atender a lo que estipula la renuncia. Y es que esta circunstancia se fundamente en que a la hora de renunciar a las prestaciones en el pacto, Juan y María ya sabían que estaban renunciando al ejercicio de un hipotético derecho disponible, por tanto, aunque luego se cumplan los requisitos para poder acceder al mismo, si el pacto es válido procede cumplirlo, y el modo de cumplirlo es la renuncia a la prestación que se ha renunciado en el pacto, aunque se cumplan los requisitos para acceder a ella.

Además, puntualiza la sentencia que <<en el momento de celebrarse el pacto, por tanto, partiendo del reconocimiento de la cualificación y capacidad de ambos, y en consecuencia de la posibilidad de obtención de ingresos propios y de la voluntad de mantener esa situación independientemente de la cuantía de sus patrimonios, la renuncia preventiva no puede considerarse lesiva para la esposa>>. Esta circunstancia facilita la defensa en caso de que María continúe con la impugnación de la validez del pacto prematrimonial, porque lo estipulado en la sentencia casa bastante con la situación de Juan y María ya que hablamos de dos profesionales del derecho casados bajo el régimen de separación de bienes y con unos buenos sueldos, presupuestos para tal y como reza este extracto considerar la renuncia preventiva como no lesiva.

Estas son los fragmentos de la Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023 de 13 de marzo (RJ 2023/1566), más relevantes a la hora de defender la validez de un pacto prematrimonial con renuncia a la pensión compensatoria del artículo 97 CC y/o de la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC. Como he comentado anteriormente esta sentencia es un elemento importante en la defensa de los intereses de nuestro cliente Juan ya que trata puntos importantes en materia de renuncia de prestaciones y, sobre todo, la similitud del tema que trata el Tribunal Supremo en esta sentencia en relación a la situación de Juan y María, unido al pronunciamiento favorable

del Alto Tribunal en lo que respecta a nuestras pretensiones, hace que esta sentencia sea vital.

Además, es una sentencia con un contenido muy completo también en lo que respecta a pactos prematrimoniales albergando en ella la doctrina que lleva siguiendo en los últimos años el Tribunal Supremo en lo que se refiere a validez y eficacia en estos pactos, es decir, no se está ante una sentencia que difiere de la línea doctrinal predominante en la jurisprudencia si no que estamos ante una sentencia reciente que se pronuncia en la misma línea que el resto de jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia.

El último punto a tratar en el informe es el relativo a una hipotética ineficacia de la renuncia contenida en el pacto prematrimonial, ya que por muy favorable que parezca el supuesto sobre el papel es necesario atenerse a cualquier posibilidad.

Primeramente, y de manera breve, una circunstancia que podría generar la ineficacia de la renuncia podrían ser los vicios del consentimiento. Sin embargo, del análisis de circunstancias realizado anteriormente, unido a la realización del pacto ante notario y en escritura pública, hacen que esta cuestión no sea contemplada.

Sin embargo, una cuestión más problemática es la posible aplicación de la cláusula “rebus sic stantibus”.

Hay que partir de la idea de que la cláusula “rebus sic stantibus” no está prevista en nuestro ordenamiento jurídico de manera expresa, sin embargo, como regla general esta cláusula es admitida por la jurisprudencia.

Para Silvia GASPAR³⁸, la aplicación de la cláusula “rebus sic stantibus” implica, en orden al equilibrio adecuado entre lo que las partes pactaron y la necesidad de dar respuesta a la alteración de las circunstancias, que la alteración sea sobrevenida e imprevisible y que resulte extremadamente oneroso el cumplimiento para uno de los contratantes, es decir, que ocasione un grave perjuicio para el cónyuge renunciante.

Es de gran relevancia entender que la invocación de esta cláusula no persigue resolver el contrato, sino modificarlo. Así se ha manifestado por el Alto Tribunal en distintas ocasiones donde se han negado efectos rescisорios, extintivos o resolutivos del contrato

³⁸ GASPAR LERA, S., <<Acuerdos prematrimoniales...>>, cit., págs. 1073-1074.

mediante la aplicación de esta cláusula, pues esta busca compensar el desequilibrio de las prestaciones que se ha producido debido a una alteración sobrevenida de las circunstancias.³⁹

En relación con esto, el Tribunal supremo también ha manifestado la trascendencia de la valoración de los riesgos asumidos por las partes en el momento de la perfección del contrato para la hipotética aplicación de la cláusula. De este modo, el Tribunal Supremo establece que si las partes han asumido <<expresa o implícitamente, el riesgo de que una circunstancia aconteciera o debieron asumirlo porque, en virtud de las circunstancias y/o naturaleza del contrato, tal riesgo era razonablemente previsible, no es posible apreciar la alteración sobrevenida que, por definición, implica lo no asunción del riesgo>>⁴⁰.

Y también en este sentido, el Tribunal Supremo ha considerado en numerosas ocasiones que en ningún caso puede considerarse una alteración imprevisible de las circunstancias un riesgo normal a la hora de realizar el contrato:

<<no puede hablarse de alteración imprevisible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato>>⁴¹, siendo este pronunciamiento muy relevante en los relativos a nuestra línea argumental frente a María para sostener la validez del pacto.

Esto se debe a que siguiendo lo enunciado por el Tribunal Supremo aplicado al pacto de Juan y María, como es obvio, a la hora de llevar a cabo una renuncia anticipada a las prestaciones del artículo 97 CC y 1438 CC, se concibe la posibilidad de concurrir las circunstancias que facultan el beneficio de estas prestaciones al tiempo de finalizar el matrimonio, sin embargo de acuerdo a lo dicho por el Tribunal Supremo, esta circunstancia era perfectamente previsible por los cónyuges al tiempo de perfeccionar el pacto y por ello lo pactado tiene que cumplirse.

Así se aprecia cómo ante la pretendida impugnación del pacto por María tenemos mediante esta jurisprudencia otro argumento con el que reivindicar la validez del pacto y el contenido ya que se puede demostrar y fundamentar la inexistencia de una

³⁹ DE ARTIÑANO MARRA, P., <<"Rebus sic stantibus" y su aplicación a los contratos en situaciones de crisis. Los retos de su regulación normativa>>, en *Revista de la Facultad de Derecho*, nº110, 2020.

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Supremo 153/2020 de 6 de marzo.

⁴¹ Sentencias del Tribunal Supremo 64/2015, STS 477/2017 y STS 333/2014 entre otras

circunstancia que provoque la alteración sobrevenida, y para ello también considero crucial sumar la Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 de 24 de junio de 2015 (RJ 2015/2657), ya que establece los criterios de aplicación de la cláusula “rebus” de la siguiente manera:

<<la jurisprudencia exige para la aplicación de la cláusula "rebus", con mayor flexibilidad que en otras épocas, que la alteración sea sobrevenida y que concorra aumento extraordinario de la onerosidad o que no concorra la posibilidad de haber efectuado una previsión razonable de la situación desencadenada >>

Por ende, se reitera nuevamente que para que se eviten desplegar los efectos de lo pactado por las partes debemos encontrarnos ante una variación sustancial del *statu quo* que es tenido en cuenta por las partes también a la hora de la perfección contractual, siendo algo complejo poder alcanzar a concretar que situaciones podrían dar lugar a la aplicación de esta cláusula. Para GARCÍA RUBIO una circunstancia sobrevenida y que revistiese un carácter extraordinariamente oneroso podría ser la aparición de una enfermedad importante o terminal.⁴²

Como se ha comentado, considero que no existe indicio o fundamento alguno que pueda sostener la aparición de una alteración sobrevenida de las circunstancias ni de onerosidad, y es que, en términos de hablar de un hipotético aumento extraordinario de onerosidad, el Tribunal Supremo en la ya mencionada Sentencia 392/2015 (RJ 2015/2657) resuelve en de manera muy favorable con respecto a nuestros intereses. Esto se debe a que hablamos de dos cónyuges con una situación financiera holgada, al igual que Juan y María, que suscribieron un pacto prematrimonial donde se pactaba una renta vitalicia y al tiempo de cumplirlo, el mismo es impugnado por uno de los cónyuges alegando la aplicación de la cláusula “rebus”. En este contexto el Tribunal Supremo rechaza la aplicación de la cláusula de la siguiente forma:

<<Aplicada la doctrina al caso de autos, hemos de rechazar la moderación o extinción de la renta vitalicia, pues no se provoca una especial onerosidad en las prestaciones, ni la situación actual de los contratantes era difícilmente previsible, dado que ambos mantienen una desahogada situación financiera igual que la existente al momento de los pactos, por lo que ninguna variación se ha producido, razón que nos lleva a la

⁴² BARRIO GALLARDO, AURELIO, <<Pactos en previsión...>>, cit., p.79

aplicación del art. 1258 del Código Civil que determina algo tan elemental como que los contratos han de ser cumplidos.⁴³ >>

Así pues, a través de este extracto fácilmente comparable a la situación de Juan y María, se puede reivindicar en caso de ser necesario la inaplicación de la cláusula “rebus sic stantibus” al no existir ninguna alteración sobrevenida de las circunstancias que haya generado una onerosidad desmesurada, ya que lo único que se ha producido en una ruptura matrimonial en un matrimonio con separación de bienes y cuya situación económica individual no ha empeorado con respecto al momento de perfección del pacto, por lo que mantienen una más que cómoda situación económica que corrobora que no hay existencia de una onerosidad desmesurada sufrida por María fruto del cumplimiento de la renuncia.

Por ende, el hipotético derecho a alguna de las prestaciones a las cuáles se renuncia en el pacto, no es motivo suficiente para solicitar la aplicación de la cláusula “rebus” ya que como se ha comentado con anterioridad <<no puede hablarse de alteración imprevisible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato>>⁴⁴. En virtud de ello entiendo que si algo era previsible en el pacto era la posibilidad de que alguno de los cónyuges tuviese acceso a la prestación que se renunciaba, y no es que simplemente fuesen conscientes de que esa situación podía darse, sino que si algo reivindicaron ambos fue que querían renunciar a dicha prestación configurándose esa renuncia tanto si se tenía acceso a la prestación como si no al momento de concluir con el matrimonio, por lo que creo que es más que evidente que en este caso no es de aplicación la cláusula “rebus sic stantibus” y se debe invocar al artículo 1258 CC en favor de reivindicar que los contratos han de ser cumplidos como puntualiza la Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 de 14 de junio de 2015 (RJ 2015/2657).

⁴³ Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 de 14 de junio de 2015

⁴⁴ Sentencias del Tribunal Supremo 64/2015, STS 477/2017 y STS 333/2014 entre otras

V. CONCLUSIONES

Tras haber concluido el dictamen en el que se ha estudiado a fondo el caso planteado por nuestro cliente Juan, considero oportuno llevar a cabo las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA-En lo relativo al primer objeto de estudio consistente en la validez del pacto prematrimonial suscrito por Juan y María, del análisis que he realizado puedo concluir afirmando que dicho pacto cuenta con la total validez, aun pudiendo diferir de mi opinión el Juzgado que pudiese conocer de este asunto.

Como se ha podido observar, la legislación vigente del Código Civil no recoge expresamente una regulación para los pactos en previsión de ruptura matrimonial, sin embargo, gracias a la jurisprudencia este concepto se ha podido esclarecer en lo que al régimen aplicable se refiere.

Hay que partir de la idea de la legalidad de estos, ya que como se ha puntualizado antes, Sentencias como la STS 392/2015(RJ 2015/2657) facultan a los cónyuges para la elaboración de los mismos poniendo los límites de los mismo en la igualdad conyugal, aunque también es importante que estos pactos no atenten contra el orden público ni contra derechos como la libertad y la dignidad, o que no se pacte en ellos contenido indisponible.

De igual modo, para poder ser considerado válido el pacto entre Juan y María la jurisprudencia considera que estos pactos deben ser fruto del consentimiento informado, prestado por las partes de forma libre y en ausencia de intimidación, coacción o sometimiento por parte de cualquiera de los cónyuges.

Fruto del estudio jurisprudencial contextualizado al caso concreto, he considerado que el pacto matrimonial suscrito por Juan y María es perfectamente válido al encajar y atenerse a todos los requisitos legales exigidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Creo que en este caso el pacto se acomoda a la libertad de pacto del artículo 1323 CC, así como a todos los requisitos establecido, ya que no se puede apreciar ningún indicio de atentado contra la igualdad conyugal o la libertad, porque como es sabido, ambos cónyuges se dedican de manera profesional al Derecho por lo que al tiempo de suscribir el pacto prematrimonial tenían constancia los dos de lo que se estaba firmando y a lo que se estaba renunciando. Todo ello unido a la presencia de notario y elevación a escritura pública con la consiguiente seguridad que supone para evitar posibles vicios de consentimiento.

La presencia de notario a la hora de perfeccionar el pacto también favorece la argumentación de que en ningún caso el pacto se ha conformado dejando el cumplimiento al arbitrio de uno sólo de los cónyuges si no que ha sido consensuado y aceptado por los dos cónyuges.

De igual modo, la holgada situación económica en la que ambos se encontraban al tiempo de firmar, y se encuentran tras finalizar la relación matrimonial, supone que en ningún caso se produzca un empeoramiento sustancial a María ya que cobra incluso un poco más que Juan, situación que se acomoda a la defensa de nuestros intereses en lo que se refiere a proclamar que en ningún caso se ha visto comprometida la igualdad de los cónyuges a través de la realización del pacto.

Por último, en lo relativo a que el pacto recoja estipulaciones de materias indisponibles, como se comentará a continuación las prestaciones a las que se renuncia en el pacto están totalmente disponibles para los negocios jurídicos de los cónyuges y en ningún momento se plante en el pacto algún ejercicio sobre materias indisponibles como sería el caso de que exista alguna estipulación sobre menores o cuya ejecución los afecte de algún modo, ya que esto cambia totalmente la esfera privada y de autonomía de la voluntad que revisten estos pactos para convertir el interés del menor en lo principal y lo que debe ser protegido a toda costa, debiendo invalidar cualquiera de las previsiones que pudiesen ponerlo en peligro.

Entiendo que el pacto no afecta en ningún caso a los menores ya que concuerda perfectamente con lo recogido en la STS 569/218(RJ 2018/4295) que establece que <<los acuerdos sobre medidas relativas a hijos comunes, menores de edad, serán válidos siempre y cuando no sean contrarios al interés del menor, y con la limitación impuesta en el art. 1814 CC, esto es, que no cabe renunciar ni disponer del derecho del menor a la pensión de alimentos, ni puede compensarse con una deuda entre los progenitores, ni someterse condicionalmente en beneficio de los menores>>.

Por ende, considero que del dictamen realizado en el que se ha analizado la más reciente jurisprudencia y legislación relativa a los pactos prematrimoniales y a los requisitos para su validez, se puede concluir que el pacto suscrito entre Juan y María es totalmente válido ante los Tribunales.

SEGUNDO- Como segunda conclusión, trataré la cuestión relativa a la validez de la renuncia a la pensión compensatoria del artículo 97 CC y a la compensación del trabajo del hogar del artículo 1438 CC que contenía el pacto prematrimonial de Juan y María.

Empezando por la pensión compensatoria, como se dice en el dictamen esta prestación está configurada como una pensión compensatoria del desequilibrio que en su caso se haya producido al finalizar la relación matrimonial, prestación que se encuentra sujeta a las circunstancias prevista en el artículo 97 CC para su concesión.

Lo realmente relevante de esta pensión es que su carácter disponible, es decir, al ser un derecho disponible y no tener carácter personalísimo, es posible que se renuncie al mismo.

Esta circunstancia ha sido corroborada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en jurisprudencia reciente como la STS 149/2023 donde se establece que <<la pensión compensatoria entra de lleno en el marco de las facultades dispositivas que corresponden a los cónyuges, los cuales cuentan con la capacidad vinculante de configurarla de la forma que estimen oportuna. Son, por lo tanto, perfectamente válidos los pactos relativos a su renuncia, cuantía, límites temporales, capitalización etc. >>

Para hacer efectiva esta renuncia a la pensión compensatoria en el pacto prematrimonial se ha de aplicar el artículo 97 CC en relación con el artículo 6.2 CC, lo que faculta para

poder excluir voluntariamente la ley aplicable cuando no contravenga el orden público ni perjudique a un tercero.

Tal y como se ha mostrado en las anteriores páginas, considero que la renuncia a la compensación del artículo 97 es lícita ya que tiene cabida en las exigencias de la aplicación del artículo 6.2 CC y que facultan a la renuncia.

Esto se debe a que hay que contemplar primeramente que la compensación por desequilibrio del artículo 97 CC afecta únicamente a intereses particulares y patrimoniales de los cónyuges, de tal forma que se torna algo complicado que una renuncia voluntaria e individual del titular de dicho derecho dispositivo afecte de modo alguno al interés u orden público.

En lo que se refiere a una hipotética afección a terceros, coincido con lo enunciado por MARTÍNEZ ESCRIBANO ya que creo que en la práctica es realmente difícil que un derecho afecta exclusivamente a los cónyuges pueda comportar un perjuicio real para los hijos, ya que al margen de la compensación a la que se renuncia, ellos ya cuentan con un derecho de alimentos sujeto al interés superior del menor y que es considerado materia indisponible a la hora de pactar; y en lo que se refiere a un hipotético acreedor del cónyuge renunciante de la pensión, parece poco probable que su derecho pueda verse lesionado como consecuencia de la renuncia por el deudor de la compensación por desequilibrio.

Considero que por la parte relativa a la pensión compensatoria del artículo 97 CC, la misma es conforme a derecho ya que se atiene a lo estipulado en lo relativo al carácter disponible que reviste y la posibilidad de renuncia por los cónyuges, y, además, la renuncia es efectiva al cumplir los requisitos que plantea el artículo 6.2 CC.

Por ende, la renuncia relativa a la pensión compensatoria del artículo 97 CC es plenamente válida.

En segundo lugar, en lo relativo a la renuncia a la compensación por trabajo del hogar, se parte de la idea de que el trabajo para la casa además de considerarse como contribución a las cargas del matrimonio dará derecho a una compensación que el juez señalará, siempre y cuando no exista acuerdo, al tiempo de la extinción del régimen de separación. Por lo que la función de esta prestación consiste en la corrección de situaciones de exceso en lo referido a contribución de cargas familiares en aquellos

casos en los que uno de los cónyuges además de haber contribuido con trabajo, realiza labores para la cosa o para el otro cónyuge sin obtener contraprestación a cambio o retribución escasa.

Al igual que en la pensión compensatoria por desequilibrio, estamos ante un derecho de carácter disponible, cuyo poder de autorregulación de los cónyuges comprende la posibilidad de establecer en pacto de separación o divorcio estipulaciones relativas a fijar los criterios que determinen la percepción de una cantidad concreta de la compensación por trabajo del hogar; o bien una renuncia anticipada a dicha prestación.

Así, la renuncia a ambas prestaciones en el pacto entre Juan y María son muy similares, ya que su validez se supedita a los mismos requisitos recogidos en el artículo 6.2 CC, siendo estos el respeto al orden público y el no perjuicio a terceros.

En mi opinión, al igual que con la pensión compensatoria, hablamos de una renuncia a una prestación de carácter particular convenida de manera libre y consensuada entre dos cónyuges que en este caso son Juan y María y que además se tiene el matiz de que son dos expertos en derecho, con lo cual el posible argumento de desconocimiento de la situación es inviable, entendiendo así que no se atenta contra el orden público.

De otro lado en lo relativo a perjuicio a terceros, considero que no existe ninguna afición a acreedor o a hijos menores por los mismos motivos que se alega en la pensión compensatoria.

Así pues, al igual que en la pensión del 97CC, concibo como plenamente válida la renuncia a la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC.

De este modo, fruto del estudio del caso concreto he podido determinar la validez de los pactos prematrimoniales y de las renuncias concretas que ellos contenían aplicando todo al caso de Juan y María, de todas formas, también he tenido que contemplar la posibilidad de considerar ineficaz a cualquiera de las dos renuncias o a las dos.

Esta situación podría ser posible a través de que el Juzgado competente considerase que para la renunciar hubiesen mediado vicios de consentimiento, o se pudiese aplicar la cláusula “rebus sic stantibus”.

La posibilidad de los vicios del consentimiento queda totalmente desechada debido a la formación específica en derecho con la que constan los cónyuges Juan y María, así como a la perfección del pacto ante notario.

De este modo, la única posibilidad de que pudiese considerarse ineficaz la renuncia sería por aplicación de la cláusula “rebus sic stantibus”, consistente en la modificación del contrato cuando se han sucedido una serie de circunstancias imprevisibles que han aumentado la onerosidad del contrato, sin embargo, el Tribunal Supremo también se ha pronunciado en lo relativo a la asunción de riesgos en los contratos.

En este sentido considera el Supremo que si las partes han asumido expresa o implícitamente el riesgo de que aconteciese una circunstancia o debieron asumirlo porque la misma era previsible, no se puede considerar que se haya producido una alteración sobrevenida; también podemos extraer de la STS 477/2017 pronunciamiento tales como que no puede hablarse en ningún caso de alteración previsible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato.

Por lo tanto, creo que la posibilidad que concibe María de acceder a alguna de las prestaciones, que para nada es segura, no es una alteración sustancial de las circunstancias totalmente imprevisible y que aumente la onerosidad del contrato.

Como he dicho considero que el hipotético derecho a alguna de las prestaciones a las cuáles se renuncia en el pacto, no es motivo suficiente para solicitar la aplicación de la cláusula “rebus” ya que como se ha comentado con anterioridad <<no puede hablarse de alteración imprevisible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato>>⁴⁵. En virtud de ello entendiendo que si algo era previsible en el pacto era la posibilidad de que alguno de los cónyuges tuviese acceso a la prestación que se renunciaba, y no es que simplemente fuesen conscientes de que esa situación podía darse, sino que si algo reivindicaron ambos fue que querían renunciar a dicha prestación configurándose esa renuncia tanto si se tenía acceso a la prestación como si no al momento de concluir con el matrimonio, por lo que creo que es más que evidente que en este caso no es de aplicación la cláusula “rebus sic stantibus” y se debe invocar al artículo 1258 CC en favor de reivindicar que los contratos han de ser cumplidos como puntualiza la Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 de 14 de junio de 2015 en los términos en los que se estipula en el informe en relación al pacto prematrimonial entre Juan y María.

⁴⁵ Sentencias del Tribunal Supremo 64/2015, STS 477/2017 y STS 333/2014 entre otras

Así pues, a modo de conclusión, creo que no va a proceder en ningún caso la invalidez o ineficacia del pacto prematrimonial suscrito entre Juan y María, así como las renuncias a las prestaciones contenidas en el mismo, pero aún en caso de que eso sucediese, considero que María tampoco tendría derecho a acceder a ninguna de ellas.

Primeramente, en lo relativo a la pensión compensatoria del artículo 97 CC, del estudio realizado a través de este informe se puede concluir que esta prestación se conforma fruto del desequilibrio surgido a uno de los cónyuges a raíz de la ruptura matrimonial, encontrándose el cónyuge afecto en una situación de desequilibrio económico con respecto a la posición del otro cónyuge.

Sin embargo, en el caso de Juan y María nos encontramos ante un matrimonio en separación de bienes, y que, al tiempo de la ruptura matrimonial, contaban con un sueldo de 2.500€ y 2.600€ respectivamente, encontrándose en una situación económica holgada y con una expectativa laboral tendente al ascenso de ingresos económicos de ambos debido a la juventud con la que cuentan y la relevancia que ya tienen en el ámbito jurídico en Madrid.

Esta pensión clarifica su aplicación en una situación en la que uno de los cónyuges, aunque históricamente ha sido la mujer, dedica la totalidad del matrimonio al cuidado de la casa y de los posibles hijos que pudiesen surgir del mismo, y una ruptura matrimonial le hace verse sin trabajo, sin ingresos y en muchos casos sin ninguna experiencia laboral ni estudios de ningún tipo que le pudiesen facilitar el acceso al mundo laboral, añadiendo que en muchos casos hablábamos de mujeres que tenían que tratar de buscar cabida en el mercado laboral por primera vez con edades cercanas a los 60 años.

Sin embargo, creo que como he podido mostrar, para nada nos encontramos en una situación semejante ni que provoque desequilibrio económico de ningún tipo a María y por lo tanto creo que en ningún caso se cumplen las circunstancias para que María pueda ser beneficiario de la compensación por desequilibrio.

En el caso de la compensación por trabajo del hogar del artículo 1438 CC, los dos cónyuges contribuyeron de manera equitativa a las cargas familiares, además, como se recogía en el pacto cabía la posibilidad de contratar a un trabajador o trabajadora que se encargase de cuidar del menor en caso de no poder los cónyuges en algún momento, situación que se tuvo que llevar a cabo por los cónyuges que decidieron contratar una

niñera de lunes a jueves de 14:45 a 17:15. Sin embargo, dicho pago se realizó en todo momento a partes iguales ya que la niñera les costaba a la pareja 200€ al mes que le eran pagados a la el día 28 de cada mes a través de una transferencia realizada desde la cuenta de Juan. Previamente a hacer efectiva la transferencia, María enviaba todos los meses entre el día 26 o 27 un “bizum” con el concepto de “LUCÍA”, que era el nombre de la niñera, a la cuenta de Juan, teniendo Juan todas las capturas de pantalla de los “bizums” necesarias en casa de tener que hacer uso de las mismas.

Fruto de esta reflexión puedo afirmar que ninguno de los cónyuges podría ser beneficiario de esta prestación porque no se dan los requisitos exigidos para su otorgamiento al haber existido una contribución paritaria por parte de ambos cónyuges durante todo el matrimonio.

De este modo, entiendo que es bastante viable poder satisfacer la pretensión que ostenta nuestro cliente Juan en favor de mantener los plenos efectos del pacto en caso de tener que discutirlo en vía judicial, ya que considero que el estudio en profundidad del tema unido con la amplia relación de jurisprudencia actual y favorable con la que cuento me hacen sentirme bastante optimista a la hora de poner en ejercicio la defensa de los intereses de nuestro cliente

Esta es la opinión que emito como dictamen y que someto a otra mejor fundada en Derecho, firmándola en

Zaragoza, a 30 de enero de 2024

Para finalizar este Trabajo de Fin de Máster, veo oportuno compartir la breve opinión personal que la figura de los pactos prematrimoniales me suscita.

Tal y como he reflejado a lo largo del trabajo, los pactos prematrimoniales carecen de regulación expresa en el Código Civil, cosa que no ocurre en el Código Civil de Cataluña, por ende, la regulación por la que se deben regir estos pactos proviene de la relación de artículos que a lo largo de los años ha ido estableciendo progresivamente el Tribunal Supremo hasta contar con una jurisprudencia verdaderamente consolidada hoy en día.

En mi opinión, creo que los pactos prematrimoniales son una herramienta muy útil en lo que se refiere a previsión de ruptura matrimonial, ya que permiten la estructuración de determinadas circunstancias en un momento y de una forma que beneficia a las partes por encima de todo.

Al hablar del momento, me quiero referir a que los pactos en previsión de ruptura matrimonial son pactos celebrados antes de que exista una crisis matrimonial y en muchos casos antes de celebrarse el matrimonio, lo que propicia que los pactos se lleven a cabo en ambientes en donde no existe la hostilidad que muchas veces está presente al elaborar un convenio regulador ya que estos últimos se realizan a posteriori de la crisis matrimonial. Así pues, por esta parte temporal considero que al realizar los pactos matrimoniales en un tiempo anterior a la existencia de una hipotética crisis matrimonial, se favorece una mejor negociación y comunicación en ausencia de circunstancias que pudiesen empeorar o complicar los términos convenidos como podría darse a la hora de elaborar un convenio regulador.

Por otro lado, me refiero a los pactos prematrimoniales como un negocio jurídico entre los cónyuges que beneficia por encima de todo a las partes al referirme a la previa

negociación y acuerdo entre los cónyuges sin tener que acudir a intervención de un Juez una vez acaecida la crisis matrimonial.

Esto es, como ya he comentado a lo largo del dictamen, en la mayoría de los casos nadie mejor que los cónyuges saben cómo quieren ordenar aquellas materias disponibles a la hora de pactar, evitando así que un Juez tenga que dirimir en materias que no quedasen pactadas en defecto de los cónyuges, consiguiendo así tener que acudir a vía judicial y que un Juez con un conocimiento muy limitado decida en cuestiones tan delicadas como las que nos enfrentamos.

Por eso, puedo afirmar que el pacto prematrimonial es una herramienta muy útil de cara a que los cónyuges pueden decidir determinadas cuestiones relativas a la ordenación al tiempo de una hipotética crisis matrimonial ,en un momento en el que no hay presencia alguna de problemática o crisis matrimonial con la objetividad y búsqueda de la paridad que ello conlleva, junto con la circunstancia del beneficio que permite el conocimiento profundo de la pareja con los cónyuges para que sean ellos que decidan y no un Juez con un gran desconocimiento de la pareja.

De igual modo, la numerosa jurisprudencia que se ha mostrado a lo largo del trabajo refleja que, pese a que no haya previsión legislativa concreta en el ordenamiento jurídico del Derecho Común, el Tribunal Supremo ha conseguido consolidar una jurisprudencia completa y concisa con una gran relación de artículos del Código Civil dotando a los pactos prematrimoniales de una notable seguridad jurídica en lo que se refiere a su aplicación.

Creo que en la misma existe una previsión muy detallada que permiten a los contratantes sentirse respaldados jurídicamente en caso de verse sumido en vicios del consentimiento o como ya se ha visto, en circunstancias imprevisibles que aumentasen ostensiblemente la onerosidad del contrato dando lugar a la posible aplicación de la cláusula “rebus sic stantibus”.

En líneas generales considero que nos encontramos ante una figura que, aun teniendo inconvenientes, es extremadamente útil para la ordenación de determinadas situaciones y circunstancias debido a las características temporales con las que cuenta, y si a ello le sumamos una seguridad jurídica que cuenta con el respaldo de jurisprudencia procedente del Tribunal Supremo, hablamos de una figura muy completa en lo que se refiere a la libertad de pactos en el ámbito matrimonial.

Por último, en lo relativo a la renuncia que se pueda llevar a cabo en pacto prematrimonial, considero que la jurisprudencia existente cuenta con la claridad y precisión necesarias para evitar que las renuncias no puedan ser revocadas en los casos en los que haya motivos para decretar la invalidez o ineeficacia de las mismas.

JURISPRUDENCIA UTILIZADA

- Sentencia del Tribunal Supremo número 579 (Sala de lo Contencioso), de 25 de junio de 1987
- Sentencia del Tribunal Supremo número 795 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 2 de diciembre de 1987
- Sentencia del Tribunal Supremo 271/1997 (Sala de lo Civil Sección 1^a) de 5 de abril de 1997
- Sentencia del Tribunal Supremo 33/2014 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 11 de febrero de 2014, (recurso 188/2012)
- Sentencia del Tribunal Supremo 64/2015 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 24 de febrero de 2015, (recurso 282/2013)
- Sentencia del Tribunal Supremo 392/2015 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 24 junio 2015, (recurso 2392/2013)
- Sentencia del Tribunal Supremo 477/2017 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 20 de julio de 2017, (recurso 342/2015)
- Sentencia del Tribunal Supremo 315/2018 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 30 mayo 2018, (recurso 1933/2017)
- Sentencia del Tribunal Supremo 569/2018 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 15 octubre 2018, (recurso 3942/2017)
- Sentencia del Tribunal Supremo 572/2018 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 19 octubre 2015, (recurso 1984/2013)
- Sentencia del Tribunal Supremo 572/2018 (Sala de lo Civil, Sección 1^a), de 19 de octubre de 2018, (recurso 1984/2013)
- Sentencia del Tribunal Supremo 153/2020 (Sala de lo Civil, Sección 1^a), de 6 de marzo de 2020, (recurso 3881/2017)
- Sentencia del Tribunal Supremo 130/2022 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 21 de febrero de 2022, (recurso 1993/2021)

- Sentencia del Tribunal Supremo 428/2022 (Sala de lo Civil Sección 1^a), de 30 de mayo de 2022, (recurso 6110/2021)
- Sentencia del Tribunal Supremo 362/2023(Sala de lo Civil Sección 1^a), de 13 de marzo de 2023, (recurso 4354/2020)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1429/2023 (Sala de lo Civil, Sección 1^a), de 17 de octubre de 2023, (recurso 4765/2022)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 418/2020 (Sección 22^a), de 9 de junio de 2020, (recurso 607/2019)

BIBLIOGRAFÍA

- ANTÓN JUÁREZ, I, <<Acuerdos prematrimoniales: ley aplicable y derecho comparado>>, en *Cuadernos de derecho transnacional*, vol.7, Madrid,2015, págs.5-45.
- ALONSO MARTÍNEZ, A, <<La renuncia a la pensión compensatoria en un pacto prematrimonial: el juego de la autonomía de la voluntad>>, en *Derecho y autonomía de privada: una visión compartida e interdisciplinar*, Parra (dir.), Comares, Granada,2020, p.164
- BARRIO GALLARDO, A, <<Pactos en previsión de una ruptura matrimonial: problemas y soluciones a la luz del Derecho español>>, en *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, Vol.13, N°46, , 2016, págs. 74-87.
- GASPAR LERA,S,<<Acuerdos prematrimoniales sobre relaciones personas entre cónyuges y su ruptura: límites a la autonomía de la voluntad>>, en *Anuario de Derecho Civil*, Vol.64, nº3,2011, págs. 1041-1074.
- DE ARTIÑANO MARRA, PASTORA, <<”Rebus sic stantibus” y su aplicación a los contratos en situaciones de crisis. Los retos de su regulación normativa>>, en *Revista de la Facultad de Derecho*, nº110,2020.

- DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ,C, entre otros <<Relaciones económicas entre cónyuges y parejas y autonomía de la voluntad>>, en *Derecho y autonomía privada: una visión comparada e interdisciplinar*, Parra (dir.), Comares, Zaragoza, 2017, págs. 67-71.

- LÓPEZ SUÁREZ, C, <<Los pactos matrimoniales y prematrimoniales: STS de 24 de junio de 2015>>, en *Revista de Derecho de UNED*, nº 30, 2022, págs. 169-180.

- MARTÍNEZ ESCRIBANO, CELIA, *Pactos prematrimoniales*, Editorial TECNOS, Madrid, 2011, pág. 175

- PASTOR VITA, F.J., «La renuncia anticipada a la pensión compensatoria en capitulaciones matrimoniales», en *Revista de Derecho de Familia*, núm. 19, 2003, págs. 26 y 27

- PÉREZ VALLEJO, A.M., <<El juego de la autonomía de la voluntad en las relaciones personales de los cónyuges>> en *Publicaciones de la Academia Granadina del Notariado*, Granada, 2000, pág. 179.

DOCUMENTOS DE INTERÉS

- DE VERDA Y BEAMONTE, JOSÉ RAMÓN, <<¿Validez de los pactos prematrimoniales de renuncia previa a la pensión compensatoria? Una opinión ya heterodoxa>>

<https://idibe.org/tribuna/validez-los-pactos-prematrimoniales-renuncia-previa-la-pension-compensatoria-una-opinion-ya-heterodoxa/>

- DIARIO DEL DERECHO en Página web oficial de IUSTEL, <<Son válidos los pactos prematrimoniales que contienen la renuncia a pensión compensatoria>>

https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1236727

- Página web oficial del INSTITUTO DE DERECHO IBEROAMERICANO, <<Los pactos prematrimoniales y sus límites jurisprudenciales>>

<https://idibe.org/tribuna/21442/>

-Página web oficial de Tirant Lo Blanch

<https://tirant.com/actualidad-juridica/noticia-aplicacion-de-pactos-prematrimoniales/>

-VALVERDE MARTÍNEZ, Mª JOSÉ, <<La utilidad de los acuerdos prematrimoniales>>

<https://www.abogacia.es/actualidad/opinion-y-analisis/la-utilidad-de-los-acuerdos-prematrimoniales/#:~:text=El%20%E2%80%9Cacuerdo%20prematrimonial%E2%80%9D%20pueder%20definirse,eventual%20y%20futura%20ruptura%20matrimonial.>