

EL INDETERMINADO CONCEPTO DE «VIDA MARITAL» COMO CAUSA DE EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA Y SUS PROBLEMAS DE PRUEBA

THE UNDETERMINED CONCEPT OF «RELATIONSHIP AKIN TO MARRIAGE» AS A CAUSE OF EXTINCTION OF THE RIGHT TO RECEIVE A COMPENSATORY ALLOWANCE AND THEIR DEMONSTRATION PROBLEMS

PILAR GUTIÉRREZ SANTIAGO
Catedrática de Derecho Civil. Universidad de León
mpguts@unileon.es

RESUMEN: Pese a las reformas que la Ley 15/2005 acometió en la regulación de la separación y el divorcio y, concretamente, en la figura de la pensión compensatoria (art. 97 CC), el legislador mantuvo incólume un precepto que data del ya lejano 1981 -el artículo 101.1 del Código Civil- en el que se dispone que el derecho a la pensión se extingue si su perceptor contrae nuevas nupcias o pasa a «vivir maritalmente con otra persona».

A la vista de las diversas y variopintas modalidades de la nueva trayectoria vital “de pareja” que puede emprender una persona tras su previa ruptura conyugal (otro matrimonio o una unión more uxorio formalizada y registrada, pasando por noviazgos prolongados, amores pasajeros y relaciones esporádicas, hasta los escarceos sexuales o las más puras “amistades”), el art. 101.1 in fine CC -norma de palmaria obsolescencia y flagrante inadecuación a la actual realidad social y familiar- suscita importantes problemas interpretativos en orden a la prueba de la existencia misma de «vida marital», concepto vago e indeterminado donde los haya. Es, pues, en sede judicial –en el correspondiente procedimiento de modificación de medidas (ex art. 775 LEC)- donde queda constancia de los medios y recursos probatorios de que el cónyuge deudor de la pensión compensatoria que insta su extinción –y a quien incumbe la carga de la prueba (art. 217 LEC)- puede valerse para demostrar que su anterior consorte mantiene ese tipo de relación de tipo «marital» con un tercero.

Dado que la «vida marital» pertenece a la intimidad de la pareja y, por otra parte, el perceptor de la pensión tratará de ocultar, disimular y disfrazar tal relación para no perder su derecho, resulta verdaderamente arduo y difícil para el cónyuge obligado al pago acreditar dicha relación por pruebas directas; y de ahí que en este ámbito sea frecuente el empleo de las presunciones judiciales que permitan inducir inequívocamente, de signos e indicios objetivos, la efectiva existencia de vida marital (art. 386 LEC). Sin perjuicio de que en algunos casos –contados,

ciertamente- la propia confesión del cónyuge beneficiario de la pensión baste como prueba, tales datos indiciarios o hechos ciertos de los que el juez pueda inferir racionalmente la vida marital vendrán dados, principalmente, por declaraciones de testigos sobre la conducta externa de la pareja; o por la tenencia de un hijo común entre el perceptor de la pensión y otra persona; o por sus cuentas bancarias conjuntas; o por pruebas documentales tales como certificados municipales de empadronamiento en el mismo domicilio, o por informes policiales o, más anecdóticamente, por esquelas en las que figura el nombre de la “pareja” del perceptor/a de la pensión, o, cada vez con mayor frecuencia, por fotos y textos alusivos a la relación de pareja que se publican en Facebook y otras redes sociales. Con todo, la prueba “estrella” en este tipo de pleitos reside en los informes de detectives (art. 265.5 LEC) que ofrecen datos elocuentes e ilustrativos reportajes fotográficos y videográficos sobre la «vida marital» en cuestión.

Desde otra perspectiva, y puesto que el gran caballo de batalla en los procesos sobre extinción de la pensión compensatoria estriba precisamente en acreditar que su perceptor (a menudo mujer) ha pasado a «vivir maritalmente con otra persona» (ya sea hombre u otra mujer), las reflexiones sobre el tema indicado se fundamentarán en el análisis de las dispares interpretaciones judiciales (y también doctrinales) del difuso concepto de «vida marital»; noción sobre la que comienza a abrirse camino una loable postura flexible y aperturista que –tras la jurisprudencia sentada por las SSTS de 9 febrero y 28 marzo 2012, reiterada por la STS 24 marzo 2017- viene a dispensar de la prueba del tradicional requisito de cohabitación bajo el mismo techo y a relativizar igualmente las notas de estabilidad y permanencia de la relación de pareja en cuestión.

PALABRAS CLAVE: separación y divorcio; extinción de la pensión compensatoria; «vida marital»; matrimonio; unión more uxorio; heterogeneidad de las relaciones de pareja; medios de prueba; presunciones judiciales; informes de detectives; indicios de existencia de una relación de pareja (certificados de empadronamiento, cuentas bancarias conjuntas, descendencia en común,...); cohabitación vs. vivencia análoga a la conyugal; permanencia de la relación marital vs. vocación de cierta estabilidad.

ABSTRACT: *Although Law 15/2005 modified the regulation of separation and divorce and, specifically, the figure of the compensatory allowance (article 97 of the Civil Code), the legislator did not modify a precept that dates from the already distant 1981-article 101.1 of the Civil Code- in which it is stipulated that the right to the compensatory allowance is extinguished if your perceiver marries again or happens to «live maritaly with another person».*

It is a fact that after the termination of marriage, the divorcees may engage in many different and variable kinds of relationships (another marriage or de facto marriage formalized and registered, prolonged dating, passanger loves and sporadic relationships, sexual dabbling or the purest "friendships"), the variety of which is only likely to grow given the referred changes in social mores. As a result, the very concept of «situation akin to marriage» has become not only problematic but

largely indeterminate, as indeed is shown by the many contradictions in the case law regarding your demonstration. Therefore, it is in the judicial field -in the procedure of modification of measures (ex art. 775 LEC)-where the means and resources are recorded to show that the spouse debtor of the compensatory allowance that calls for extinction -and who has to demonstrate (art. 217 LEC)- can use to show that your former spouse maintains that type of «situation akin to marriage» with a third party.

Since «relationship akin to marriage» belongs to the intimacy of the couple and, on the other hand, the beneficiary of the compensatory allowance will try to hide and disguise such a relationship so as not to lose its right, it is really arduous and difficult for the spouse obliged to pay demonstrate such a relationship by direct evidence; therefore, the use of judicial presumptions to induce, of unmistakable signs and indications, the effective existence of marital life (ex art. 386 LEC) is common here. Although in some cases -very few, really- the confession of the spouse beneficiary of the compensatory allowance suffices as evidence, such indicarios data or certain facts of which the judge can rationally infer the marital life will be given, mainly, by testimony of witnesses on the external conduct of the couple; or by a common children between the beneficiary of the compensatory allowance and another person; or by their joint bank accounts; or by documentary evidence such as municipal registration certificates in the same domicile, or by police reports or, more anecdotally, by obituaries in which the name of the "couple" is listed, or, more and more frequently, by photos and texts alluding to the relationship of couple that are published on Facebook and other social networks. However, the "star" demonstration in this type of case law is the detective reports (art. 265.5 LEC) that offer data and eloquent photographs on the «situation akin to marriage» in question.

From another perspective, and since the most controversial point in the process of extinction of the compensatory allowance is precisely to certify that their perceiver (often a woman) has gone to «living maritally with another person» (either man or another woman), the reflections on the subject indicated will be based on the analysis of the disparate judicial interpretations (and also scholarly debates) of the diffuse concept of «situation akin to marriage»; notion on which begins to open way a laudable flexible and open understanding that -after the jurisprudence seated by the SSTTS of 9 February and 28 March 2012, reiterated by STS 24 March 2017- comes to which puts less of an onus on the requirement of living together in one same house, and which renders less stringent the requirements of stability and permanence of the relationship as such.

KEY WORDS: separation and divorce; extinction of the compensatory allowance; «relationship akin to marriage»; marriage; de facto marriage; heterogeneity of partner relationships; demonstration media; judicial presumptions; detective reports; evidence of the existence of a couple relationship (registration certificates, joint bank accounts, children in common,...); cohabitation vs. relationship akin to marriage; permanence of the marital relationship vs. vocation of some stability.

FECHA DE ENTREGA: 21/05/2018 FECHA DE ACEPTACIÓN: 30/06/2018

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA.- II. PROBLEMÁTICA PROBATORIA DE LA «VIDA MARITAL» COMO CAUSA EXTINTIVA DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA.- 1. La dificultad de pruebas directas y el recurso a las presunciones judiciales.- A) El común intento de “ocultación” por el perceptor de la pensión de su relación marital con un tercero.- B) Supuestos (excepcionales) de confesión o reconocimiento de la existencia de vida marital por el titular del derecho a pensión.- C) La utilidad de la prueba indiciaria o por presunciones.- 2. Principales medios acreditativos de los indicios de «vida marital» y examen particular de su respectiva eficacia probatoria.- A) Declaraciones testificales: testimonios “de referencia”, testimonios imparciales y testimonios de familiares o amigos.- B) Reportajes e informes de detectives: la prueba “estrella” en los pleitos de extinción de la pensión compensatoria por vida marital de su perceptor.- C) Pruebas documentales varias: informes policiales, certificados de empadronamiento, esquelas, fotografías y comentarios publicados en redes sociales.- D) Cuentas bancarias conjuntas.- 3. La tenencia de hijos comunes del perceptor de la pensión compensatoria con otra persona.- A) Jurisprudencia menor proclive a su gran valor indiciario de la «vida marital» entre ambos progenitores.- B) Corriente jurisprudencial mayoritaria que relativiza el valor probatorio de la descendencia en común.- III. VAGUEDAD DE LA EXPRESIÓN «VIVIR MARITALMENTE» DEL ARTÍCULO 101.1 DEL CÓDIGO CIVIL Y DIVERGENCIAS INTERPRETATIVAS EN ORDEN A SU PRUEBA ANTE LOS TRIBUNALES.- 1. Interpretación judicial *restrictiva*: la exigencia de prueba de convivencia en la misma vivienda, con cohabitación estable y análoga a la matrimonial, como requisitos para la extinción de la pensión por desequilibrio económico.- 2. La vida marital y su interpretación judicial *in dubio pro* deudor de la pensión compensatoria: el carácter prescindible de la prueba de la cohabitación del beneficiario de la pensión con un tercero y la relajación de las notas de habitualidad y permanencia de su relación de pareja.

I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA

En ausencia de matrimonio -del matrimonio “de toda la vida” y formalmente celebrado (arts. 49 y ss. CC)- y faltando también el status de unión de hecho estable -conforme a las diferentes exigencias marcadas por las leyes autonómicas *ad hoc* (inscripción en el correspondiente Registro, documento notarial de constitución, etc.)-, las relaciones de pareja admiten una infinita gama de grados de intensidad que, desde el noviazgo más o menos prolongado, pasando por los amores pasajeros y las relaciones sentimentales esporádicas, hasta los encuentros sexuales casuales o las meras “amistades”, no admiten una catalogación exacta y, según apunta la SAP de Navarra de 4 octubre 1996¹, resultan “muy difíciles de traducir a términos jurídicos, dada la inabordable diversidad de los sentimientos humanos, incluido claro está las manifestaciones perceptibles *ad extra* de los mismos”.

¹ SAP Navarra 4 octubre 1996 (AC 1996, 1887).

Entre el más frívolo escarceo o la más casta relación de amigos y el vínculo matrimonial o de una pareja de hecho debidamente registrada existe una riquísima variedad y escala de situaciones intermedias, que a veces se aproximarán con meridiana claridad a unos u otros extremos, pero que en muchos otros casos tendrán perfiles muy borrosos que colocarán la relación en cuestión en una zona de penumbra y harán de su delimitación algo puramente casuístico y de imposible definición a través de patrones fijos y estandarizados.

Así las cosas, y no obstante ese variopinto panorama que ofrece la realidad de las relaciones interpersonales, es sabido que son numerosos y diversos los ámbitos donde se halla consagrada legalmente (o contemplada jurisprudencialmente) la incidencia que en unos u otros aspectos jurídicos tienen las llamadas «*relaciones análogas a la conyugal*» o *la vida o convivencia de tipo «marital»*². Pues bien, a efectos de acotar el objeto y dimensiones de este trabajo hemos seleccionado, como banco de pruebas para mostrar las dificultades que encierra la acreditación de una relación «marital» o «análoga a la matrimonial», la previsión que en orden a la extinción de la pensión compensatoria en los casos de separación y divorcio contiene el último inciso del artículo 101.1 del Código Civil. Según reza este precepto, «*el derecho a la pensión se extingue*³ por el cese de la causa que lo motivó, por contraer el acreedor

² Además de sus posibles repercusiones administrativas y fiscales, de su gran trascendencia en el orden penal (especialmente a efectos de la tipificación como delito de violencia de género de determinadas lesiones, amenazas o coacciones) y de las implicaciones relativas a prestaciones de Seguridad Social –campo donde se alza el espinoso problema de la pensión de viudedad–, ciñéndonos a la esfera civil cabe recordar a título meramente ejemplificativo, y obviando toda alusión a las múltiples previsiones en la ingente normativa de las Comunidades Autónomas, la mención explícita del Código Civil a tales situaciones de vida marital en materia de emancipación por concesión judicial (art. 320.1º CC) o de cesación de las facultades para conceder mejoras (art. 831.5 CC), así como el común criterio judicial que extiende a las parejas no casadas los términos “cónyuge” o “consorte” en sede de delación de la tutela (art. 234.2º CC) o en varias cuestiones atinentes a la adopción de menores –posibilidad de adopción conjunta (art. 175.4 CC), exención de propuesta previa de la entidad pública (art. 176.2.2º CC) y asentimiento a la adopción (art. 177.2.1º CC)–. A ello se suman las referencias a esas relaciones de pareja que efectúan algunas leyes civiles especiales como, señaladamente, la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida Humana (Ley 14/2006, de 26 mayo), la Ley de Arrendamientos Urbanos –que, de forma pionera, ya en 1994 amplió el beneficio de la subrogación *mortis causa* en el arrendamiento al conviviente «en *análoga* relación de afectividad» a la conyugal, con independencia del carácter heterosexual u homosexual de tal relación [art. 16.1.b) LAU]–, la nueva Ley 20/2011 del Registro Civil respecto al acceso a determinados datos de publicidad restringida (art. 84.3), y un sinfín más de normas que en la legislación civil estatal aluden a las situaciones de hecho asimilables al matrimonio.

³ Tanto la doctrina unánime como nuestros tribunales –p.ej. SS. AP de Granada de 27 febrero 2014 (JUR 2014, 127843) y 30 marzo 2012 (JUR 2012, 242847)– consideran que el elenco de causas extintivas de la pensión compensatoria recogido en el art. 101.1 CC tiene carácter *abierto* y *no exhaustivo*, por lo que existen otras causas de extinción no mencionadas expresamente por dicho artículo, tales como la prescripción (art. 1966.3º y art. 1964 en concordancia con el 1971 CC), la renuncia (art. 6.2 CC), la muerte del acreedor (*ex* art. 32 CC) –que no la del deudor (art. 101.2 CC)–, la reconciliación de los cónyuges separados (art. 84), la condición resolutoria, el término (art. 97.1), etc.

nuevo matrimonio o *por vivir maritalmente con otra persona*⁴».

Ciertamente, frente a la escasa litigiosidad acerca de la causa extintiva de la pensión compensatoria por nuevo matrimonio de su perceptor⁵, los repertorios jurisprudenciales están repletos, en cambio, de sentencias donde se zanján pleitos en que se cuestiona la procedencia de la extinción o no de dicha pensión por vida marital⁶ de su beneficiario con otra persona (ya sean de distinto o de igual sexo⁷).

⁴ Esta causa extintiva se halla asimismo prevista por el art. 233-19.1.b) del Código Civil de Cataluña (Libro Segundo, aprobado por Ley 25/2010, de 29 de julio).

⁵ *Vid.* las SS. AAPP Málaga 26 mayo 2010 (JUR 2010, 371445) y Zaragoza 11 julio 2005 (JUR 2005, 194601).

⁶ En sus términos literales, el art. 101.1 CC contempla la vida marital como causa por la que «se extingue» la pensión -derecho a la pensión que habrá sido *previamente establecido*, bien en convenio regulador, bien en la sentencia de separación o divorcio-. Y ciertamente, la gran mayoría de las resoluciones judiciales aplican tal norma a esos precisos efectos de «extinguir» a *posteriori*, a través del oportuno procedimiento de modificación de medidas (art. 775 y concordantes LEC –como exige el Auto AP Barcelona 6 febrero 2018 (JUR 2018, 82899)-, *la referida relación obligacional ya existente* entre el cónyuge perceptor de la pensión y el cónyuge obligado a su pago. Sin embargo, interesa poner en evidencia que la vida marital, además de como causa de extinción, juega también como causa *impeditiva* de la existencia misma de pensión compensatoria, por lo que, con patrones de la más pura lógica, si uno de los cónyuges implicados en el proceso de separación o divorcio vive maritalmente con un tercero «carecerá del derecho a la pensión» -SAP Sevilla 26 abril 2000 (JUR 2000, 220807)-. Así, afirman nuestros tribunales en tal sentido que la vida marital a que se refiere el art. 101.1 *in fine* CC legitima «para extinguir o para impedir el nacimiento del derecho a la pensión compensatoria» -SAP Zaragoza 14 marzo 2017 (JUR 2017, 105137)-, que «la convivencia marital con otra persona, de concurrir en el momento de solicitarse la declaración del derecho a la pensión, devendría *causa de no nacimiento* del mismo» -SAP Toledo 3 febrero 2016 (JUR 2016, 58695)-, o que la vida marital, aun prevista por el art. 101.1 CC como causa de extinción de la pensión compensatoria, «supone también un impedimento legal inexcusable para el reconocimiento de tal derecho, que debe operar de forma automática una vez demostrada su concurrencia, al margen de que se produzca, por efecto de la ruptura matrimonial, el desequilibrio económico que determinaría, en otro caso, la concesión de la pensión» -SAP La Coruña 12 enero 2012 (JUR 2012, 39415)-. *Vid.* en la misma línea, p.ej. la S. TSJ Cataluña 21 febrero 2013 (JUR 2013, 152687) y las SS. AAPP Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643), Madrid 26 enero 2018 (JUR 2018, 73375) y Cádiz 2 febrero 2016 (JUR 2016, 86441). En particular sobre el tema, *vid.* mi estudio, a propósito de la STS Sala 1ª de 11 diciembre 2015 (JUR 2015, 306777) –revocatoria de la SAP Madrid 10 abril 2014 (127058)-: GUTIÉRREZ SANTIAGO, P.: “El juego de la autonomía de la voluntad y sus límites en los convenios reguladores de la separación y del divorcio (Su proyección sobre la «vida marital» como causa extintiva e impeditiva del derecho a pensión compensatoria)”, en AA.VV.: *Liber Amicorum. Homenaje al Profesor Luis Martínez Roldán*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, 2016, pp. 375-397.

⁷ Ninguna dificultad entraña hoy la posibilidad de que la causa extintiva de la pensión compensatoria por vida marital de su beneficiario con otra persona derive de una relación tanto heterosexual como *homosexual* -*vid.* en este sentido SS. AAPP Salamanca 30 abril 2010 (JUR 2010, 231717) y Zaragoza 17 noviembre 2015 (JUR 2015, 298528); y en la doctrina, p.ej. MESA MARRERO, C.: *Las Uniones de Hecho. Análisis de las relaciones económicas y sus efectos*, Cizur Menor, Aranzadi, 2006, p.213; PÉREZ MARTÍN, A.J.: *La modificación y extinción de las medidas. Aspectos sustantivos y procesales, Tratado de Derecho de Familia*, T.IV, Valladolid, Lex Nova, 2012, p. 950-. Pero incluso con anterioridad a la Ley 13/2005, de 1 de julio, que vino a consagrar en España la admisibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo -nuevo art. 44.2º CC, bendecido por la STC 6 noviembre 2012 (RTC 2012, 198)-, ya los tribunales decretaron, cierto que en escasas ocasiones, la supresión del derecho a la pensión de una *mujer divorciada* por razón de su ulterior convivencia de tipo marital *con otra mujer* -SS. AAPP Jaén 15 noviembre 2002 (AC 2003, 32) y

Como los propios tribunales se encargan de recordar, “de todas las causas de extinción de la pensión compensatoria establecidas en el art. 101 CC, es la última de ellas, «la vida marital con otra persona», la que ha merecido mayor atención jurisprudencial, probablemente porque se trata de una mera situación de hecho a la que el legislador ha dotado de efectos jurídicos asemejándola al matrimonio⁸, siendo *la jurisprudencia la que ha ido perfilando su concepto y requisitos*” (SS. AAPP Baleares 27 marzo 2013⁹ y Valencia 20 febrero 2013¹⁰). Ahora bien, debe advertirse de antemano que el modo en que se ha ido “perfilando” por nuestros órganos judiciales el concepto y requisitos de la vida marital, lejos de ser uniforme, refleja una importante dosis de heterogeneidad y una contraposición de pareceres que basculan, principalmente, en torno a dos grandes líneas interpretativas –de las que se dará cuenta en la parte final de este estudio-. Pero además, y es este el punto central sobre el que versará el presente trabajo, la propia praxis revela que, en la realidad, la concreción judicial del significado de la expresión «vivir maritalmente» empleada por el art. 101 CC, en cuanto *prius* lógico en la teoría, se entremezcla y ensambla de forma unitaria con el *thema probandi* viniendo a condicionar aquella misma indeterminada noción; y es que –como afirma MUÑOZ SABATÉ– “nadie dudará de la abundancia y floritura de contenidos fácticos que registra una litis de este tipo, de tal manera que los problemas de hecho suelen superar a los de derecho” y el juez habrá de penetrar en la hondura de los hechos tanto como en las normas reguladoras de la materia¹¹. En efecto, no puede obviarse que “si bien es fácil acreditar –documentalmente– las nuevas nupcias o el hecho de haber formalizado una unión estable de pareja (conforme a su correspondiente Ley autonómica), es muy distinta la cuestión cuando se trata del supuesto de *vivir maritalmente con otra persona, donde el problema práctico que se plantea es el de su demostración*” (SAP Barcelona 28 junio 2017¹²). Sobre esa premisa y centrándonos, pues, en la problemática que envuelve la prueba de la vida marital del cónyuge perceptor de la pensión compensatoria, comencemos por exponer las circunstancias que rodean la misma y que, sembrándola de obstáculos, determinan la mayor o menor virtualidad

Vizcaya 16 marzo 2001 (JUR 2001, 185550)-.

⁸ A la hora de justificar que la Ley 13/1981, al redactar el art. 101 CC, equiparase la vida marital con el matrimonio a efectos extintivos de la pensión compensatoria, la jurisprudencia menor considera que la finalidad buscada, “toda vez que las nuevas nupcias del perceptor son causa de extinción de la pensión, fue *evitar situaciones fraudulentas consistentes en no contraer nuevo matrimonio para no perder el derecho a la pensión*” -SS. AAPP Albacete 17 marzo 2005 (JUR 2005, 96570) y Málaga 20 abril 2016 (JUR 2016, 263646). Igualmente cuenta con el beneplácito de la doctrina esa asimilación que entre el matrimonio y la vida marital realiza el art. 101 con el lógico propósito de reaccionar y cercenar el temido y realista riesgo de *situaciones abusivas derivadas de un posible fraude de ley* (vid. entre otros, NAVARRO MIRANDA, J.R.: “Comentario art. 101 CC”, en A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO, J. ORDUÑA MORENO y R. VALPUESTA FERNÁNDEZ -dir.-, *Código Civil Comentado*, T.I, Cizur Menor, Civitas, 2011, p. 546; VELA SÁNCHEZ, A.J.: “La extinción de la pensión compensatoria por matrimonio o convivencia marital: el amor en los tiempos de la cólera”, *La Ley*, Vol.4, 2010, pp. 1733-1734; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^a.P.: *La extinción del derecho a la pensión compensatoria*, Granada, Comares, 2005, p. 102).

⁹ SAP Baleares 27 marzo 2013 (JUR 2013, 164667).

¹⁰ SAP Valencia 20 febrero 2013 (JUR 2013, 156143).

¹¹ MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso matrimonial*, Barcelona, Bosch, 1981, p. 75.

¹² SAP Barcelona 28 junio 2017 (JUR 2017, 290496). *Vid.* igualmente la SAP Girona 25 abril 2006 (JUR 2006, 266444).

de *los medios de prueba* empleados y repercuten en la valoración misma de tales pruebas.

II. PROBLEMÁTICA PROBATORIA DE LA «VIDA MARITAL» COMO CAUSA EXTINTIVA DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA

1. La dificultad de pruebas directas y el recurso a las presunciones judiciales

A) El común intento de “ocultación” por el perceptor de la pensión de su relación marital con un tercero

Nuestros tribunales son plenamente conscientes de que una relación de tipo marital “normalmente se desarrolla en el ámbito *privado*” o en “la esfera *íntima* de las personas” (SAP Sevilla 15 marzo 2017)¹³ y, como en tono romántico afirma la SAP Zaragoza 16 mayo 2005¹⁴, “ciertamente no es sencillo indagar en el interior del alma humana y descifrar sentimientos, intenciones y deseos”. Por eso, según señala la SAP Barcelona 1 febrero 2001¹⁵, tal vida marital ha de revelarse, siquiera a través de indicios, más allá “de lo que es el núcleo privado e infranqueable del desenvolvimiento humano”. Y de ahí que la prueba de una relación de vida marital “sea compleja, pues se adentra en el orden de los sentimientos, y sólo pueda inferirse de los actos externos manifestados” (SAP Toledo 22 abril 2013)¹⁶.

Se acentúa además el problema probatorio porque, salvo honrosas pero escasas excepciones, el cónyuge beneficiario de la pensión compensatoria ocultará celosamente su intimidad para evitar que el conocimiento de una relación de tal índole pueda truncar su percibo de la pensión. No ajenos a esa natural tendencia, los órganos judiciales destacan reiteradamente “la clandestinidad y extraordinario recato que generalmente rodea las relaciones personales de esta clase” (SAP Cádiz 29 abril 2010¹⁷); y así, se afirma al respecto que “el titular del derecho a la pensión, por lo común, pretende la ocultación” de su relación marital (SAP Zaragoza 7 marzo 2018¹⁸) y “se cuida mucho de ofrecer signos” que exterioricen la misma (SAP Asturias 5 abril 2000)¹⁹, pues “a nadie se escapa el lógico interés que subyace

¹³ SAP Sevilla 15 marzo 2017 (JUR 2017, 241188).

En la difícil prueba de la existencia de una relación marital “al incidir en la vida íntima de la pareja” insisten también las SS. AAPP de Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643), Asturias 10 noviembre 2017 (JUR 2017, 30907415), Guipúzcoa 16 diciembre 2016 (JUR 2017, 65511) y Badajoz 30 octubre 2015 (JUR 2015, 273220).

¹⁴ SAP Zaragoza 16 mayo 2005 (JUR 2005, 121577).

¹⁵ SAP Barcelona 1 febrero 2001 (JUR 2001, 133653).

¹⁶ SAP Toledo 22 abril 2013 (JUR 2013, 202194).

¹⁷ SAP Cádiz 29 abril 2010 (JUR 2010, 216056).

¹⁸ SAP Zaragoza 7 marzo 2018 (JUR 2018, 116268).

¹⁹ SAP Asturias 5 abril 2000 (AC 2000, 993). Como bien observa al respecto BARCELÓ DOMÉNECH, J., *La extinción de la pensión de separación o divorcio por convivencia marital*, Valencia, Tirant lo

en ocultar estas situaciones por quien corre el riesgo de perder unos ingresos económicos por tal motivo” (S. TSJ Cataluña 26 noviembre 2009²⁰ y SAP Lleida 3 marzo 2017)²¹.

De la conjunción de ambas circunstancias –por un lado, que la relación de vida marital “pertenece a la intimidad de la pareja y al ámbito intencional de la misma” y, por otro, que “de ordinario será negada o disimulada ante el deudor de la pensión” (SAP Vizcaya 13 julio 2017²²) y el perceptor “tratará de ocultarla para evitar perder su derecho” (SAP Pontevedra 21 abril 2014²³)- se sigue de forma ineludible, como ya apuntan tenuemente algunas de las resoluciones antes reseñadas, *lo arduo y difícil que a menudo resultará al cónyuge demandante de la extinción aportar pruebas directas* que acrediten de modo fehaciente la realidad de una relación de esa naturaleza (SS. AAPP La Coruña 20 septiembre 2017²⁴ y Zaragoza 16 mayo 2017)²⁵.

B) Supuestos (excepcionales) de confesión o reconocimiento de la existencia de vida marital por el titular del derecho a pensión

Con todo, y sin perjuicio de lo dicho, no faltan ocasiones –contadas, ciertamente– en que basta como prueba la propia confesión judicial del cónyuge demandado (el beneficiario de la pensión), ya que su vida marital con un tercero llega a ser *reconocida y admitida* por él mismo en el juicio²⁶. Así aconteció, por ejemplo, en el pleito

Blanch, 2006, pp. 158-159, aunque el perceptor de la pensión suele ser especialmente cuidadoso en no dejar rastro documental alguno de la relación que mantiene, tampoco faltan situaciones en que aquel y su pareja están *inscritos* en un Registro municipal o autonómico de uniones de hecho -SAP Navarra 3 marzo 2010 (JUR 2010, 234788)-, o reflejan el mismo domicilio en la *inscripción de nacimiento* de un hijo en común -SAP Vizcaya 7 marzo 2001 (JUR 2001, 299521)-, o pretenden la inclusión del compañero en las prestaciones médicas de las que es beneficiaria la acreedora de la pensión -SAP Lleida 7 septiembre 1998 (RGD, 1999, p. 8616)-.

²⁰ S. TSJ Cataluña 26 noviembre 2009 (RJ 2010, 75).

²¹ SAP Lleida 3 marzo 2017 (JUR 2017, 128969). *Vid.* igualmente, entre otras muchas, las SS. AAPP Pontevedra 21 septiembre 2017 (JUR 2017, 252584), Zaragoza 9 mayo 2017 (JUR 2017, 135667), Asturias 14 julio 2017 (JUR 2017, 227873) y León 10 enero 2013 (JUR 2013, 54068).

²² SAP Vizcaya 13 julio 2017 (JUR 2017, 235928).

²³ SAP Pontevedra 21 abril 2014 (JUR 2014, 216714).

²⁴ SAP La Coruña 20 septiembre 2017 (JUR 2017, 251099).

²⁵ Zaragoza 16 mayo 2017 (JUR 2017, 159997). *Vid.* también las SS. AAPP Zaragoza 7 marzo 2018 (JUR 2018, 116268), Madrid 10 mayo 2016 (JUR 2016, 164400), Cádiz 13 marzo 2015 (JUR 2015, 127524) y Almería 16 diciembre 2013 (JUR 2014, 74489), o la SAP Lleida de 22 diciembre 2000 (JUR 2001, 54709) en la que se afirma que “*no es fácil la obtención de una prueba directa de la causa de extinción de la pensión por vida marital, sin que con ello se corra el riesgo de vulnerar la intimidad personal*”.

²⁶ Aunque la indicada tendencia a la ocultación de la vida marital por el perceptor de la pensión llevará a menudo a los jueces a mirar con suspicacia las declaraciones vertidas por aquél en su interrogatorio en el juicio, *cuando dicho cónyuge confiese su relación de tipo marital con otra persona* cabrá convenir en la idea general –expresada, por ejemplo, por MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso*, 1981, cit., p. 90- de que “si la valencia probática de la confesión descansa en la presunción de que nadie se quiere mal a sí mismo, al menos inútilmente, este será el mejor argumento” para aceptar lo sostenido por aquel cónyuge. También en esa dirección se orienta la SAP Valencia 9 marzo 2010 (JUR 2010, 196822) cuando afirma que en el presente caso “la relación y convivencia marital puede

resuelto por la SAP Badajoz 28 junio 2005²⁷, que dejó sin efecto la pensión compensatoria por dos años fijada en la sentencia de divorcio a favor de la esposa, pues esta misma “reconoció en su interrogatorio que convive maritalmente y de manera estable en el anterior domicilio conyugal con una tercera persona, la cual contribuye económicamente al sostenimiento de los gastos de la casa”. También a la SAP Madrid 9 marzo 2011²⁸ le bastó aducir, para extinguir la pensión, que “la propia demandada reconoce en su interrogatorio que desde hace ya ocho años mantiene una relación estable de pareja con un hombre, con el cual convive en una vivienda que fue adquirida por ambos”. El mismo criterio sigue la SAP Málaga 11 enero 2011²⁹, donde la única prueba de la vida marital estribó en que en el interrogatorio en juicio “la demandada manifestó que, junto con sus hijos, ha convivido con D. Juan durante unos catorce años, hasta que este falleció hace dos años”. Y por mencionar un último ejemplo, recordemos la SAP Barcelona 12 abril 2012³⁰ que, al objeto de denegar la compensación por desequilibrio económico (en la modalidad de prestación única consistente en la entrega de 40.000 euros) que la mujer había solicitado en el proceso de divorcio, se fundó en que la realidad de su convivencia con un hombre era un hecho plenamente admitido por aquella, pues “en el acto de la vista la Sra. Magdalena informó de que tiene una nueva pareja con la que convive en lo que fuera el domicilio conyugal y que contribuye al pago del alquiler”³¹.

C) La utilidad de la prueba indiciaria o por presunciones

Dejando de lado los excepcionales casos anteriormente mencionados, las dificultades con que habitualmente se topa el cónyuge obligado al pago de la pensión compensatoria para probar de modo directo la vida marital de su anterior consorte con un tercero hacen que sea “preciso acudir en la mayor parte de las ocasiones a las pruebas indiciarias o de presunciones” (SAP Murcia 8 febrero 2018³²) y de ahí el consiguiente “predicamento que se suele dar a esa prueba indirecta de presunciones” (SAP Asturias 14 julio 2017³³).

Según ha advertido en tal sentido la AP de Barcelona, “la vida marital del beneficiario de la pensión compensatoria con otra persona, aludida por el art. 101 CC como uno de los supuestos de extinción de la pensión, *no ha de ser notoria*, pues

deducirse de las propias respuestas evasivas de la mujer demandada relativas a la pernocta de su amigo en su casa (“si él duerme en mi casa, es cosa íntima mía” –manifestó en el juicio–), lo que se debe valorar como *admisión de los hechos* que le sean perjudiciales”.

²⁷ SAP Badajoz 28 junio 2005 (JUR 2006, 46115).

²⁸ SAP Madrid 9 marzo 2011 (JUR 2011, 191288).

²⁹ SAP Málaga 11 enero 2011 (JUR 2011, 335388).

³⁰ SAP Barcelona 12 abril 2012 (JUR 2012, 179507).

³¹ Otros asuntos en que, *sin necesidad de más pruebas*, la beneficiaria de la pensión ha reconocido de forma diáfana vivir maritalmente con otro hombre pueden verse en las SS. AAPP La Rioja 16 enero 2015 (JUR 2015, 72518), Murcia 27 marzo 2013 (JUR 2013, 189249), Baleares 30 marzo 2012 (JUR 2012, 150304) y Asturias 15 diciembre 2011 (AC 2012, 41).

³² SAP Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643).

³³ SAP Asturias 14 julio 2017 (JUR 2017, 227873).

la convivencia análoga a la matrimonial puede configurarse con tal discreción que elimine la notoriedad, resultando obligado señalar que la dificultad de prueba del hecho extintivo puede verse paliada mediante el empleo racional de las presunciones” (S. 15 abril 1999³⁴). Abundando en esas ideas, también las SS. AAPP de La Coruña 20 septiembre 2017³⁵ y Murcia de 17 octubre 2017³⁶ subrayan que “ante las serias dificultades que ordinariamente se presentan para la obtención de una plena prueba directa de tal circunstancia, se debe considerar suficiente la prueba indiciaria, siempre que las evidencias sean serias y plausibles, de tal suerte que permitan inferir el hecho base que se trata de justificar –la vida marital- aplicando *las reglas de la lógica y del sano criterio*, como señala el art. 386.1 de la LEC” al regular *las presunciones judiciales*³⁷.

En suma, pues, y como ha escrito algún autor refiriéndose a estos pleitos matrimoniales, es evidente que en ellos “la materia fáctica suele estar constituida por hechos íntimos o psíquicos cuya estampación se produce sobre medios difícilmente localizados o trasladables al proceso. De un modo muy gráfico y pedestre diríamos que se trata, generalmente, de «secretos de alcoba». Por consiguiente, la probática debe valerse aquí muy frecuentemente de signos o indicios como único medio para fijar los hechos controvertidos en la litis”³⁸.

Ahora bien, admitida la necesidad de acudir a las pruebas presuntivas -como única forma en muchos casos- para dar por cierta la relación de vida marital, el problema en la práctica estará, como siempre acontece cuando se acude a tal vía de las presunciones judiciales, en discriminar entre aquellos datos sólidos, relevantes y verdaderamente indiciarios -que, en cuanto hechos objetivos admitidos o demostrados, conducen racionalmente a deducir la existencia de vida marital- y lo que las SS. AAPP de Valladolid 10 mayo 2000³⁹ y Toledo 25 noviembre 2015⁴⁰ califican como “*meras sospechas*” o “*simples argumentos especulativos que no alcanzan la categoría de indicios*” suficientes en base a los que articular el proceso deductivo propio de las presunciones” y no permiten, en consecuencia, dar por probada con firme convicción dicha causa extintiva de la pensión compensatoria.

2. Principales medios acreditativos de los indicios de «vida marital» y examen particular de su respectiva eficacia probatoria

³⁴ SAP Barcelona 15 abril 1999 (AC 1999, 858).

³⁵ SAP La Coruña 20 septiembre 2017 (JUR 2017, 251099).

³⁶ SAP Murcia 17 octubre 2017 (JUR 2017, 309040).

³⁷ *Vid.* en la misma línea, al amparo del art. 386 de la LEC 1/2000 de 7 de enero, p.ej. las SS. AAPP Asturias 10 noviembre 2017 (JUR 2017, 30907415), Pontevedra 21 septiembre 2017 (JUR 2017, 252584), Segovia 30 junio 2016 (JUR 2016, 195197), La Coruña 6 junio 2016 (JUR 2016, 165785) y Madrid 23 septiembre 2016 (JUR 2016, 231759).

³⁸ *Vid.* MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso*, cit., p. 81.

³⁹ SAP Valladolid 10 mayo 2000 (JUR 2000, 180060).

⁴⁰ SAP Toledo 25 noviembre 2015 (JUR 2016, 8802).

Vid. también la SAP Islas Baleares 26 marzo 2018 (JUR 2018, 142666).

Los datos o indicios en que el juez podrá fundarse para inferir de forma indubitada, a través de un nexo lógico y razonable, la existencia de una relación de vida marital, vendrán dados por pruebas complementarias de orden testifical, documental, etc.⁴¹; instrumentos probatorios varios de cuya respectiva eficiencia y relevancia nos vamos a ocupar seguidamente.

A) Declaraciones testificales: testimonios “de referencia”, testimonios imparciales y testimonios de familiares o amigos

Comencemos por examinar el papel de la prueba de testigos dentro de la idiosincrasia propia de los procesos matrimoniales que nos ocupan⁴².

Aparte de que algunos de los datos que serían más claramente reveladores de una vida marital entrarán, según se ha dicho, dentro de las relaciones más íntimas de las personas y, generalmente desconocidos por terceros, no habrá sobre ellos posibilidad de prueba testifical alguna de tipo directo⁴³, es preciso también tener en cuenta que, incluso respecto del testimonio sobre signos externos de la relación - casi siempre sobre signos conductuales de la pareja-, convendrá en determinados casos relativizar el valor de la prueba testifical. No en vano, a fin de resguardarse de posibles colusiones o connivencias fraudulentas de alguno de los litigantes, los tribunales miran con cierto recelo y restan a menudo importancia a las declaraciones de los testigos propuestos por las partes, pues es natural que sus manifestaciones sean de marcado carácter subjetivo, interesado y parcial a favor del cónyuge proponente (SAP Barcelona 25 abril 2001⁴⁴) y de sentido radicalmente

⁴¹ Como al respecto señalan las SS. AAPP Girona 6 junio 2002 (AC 2002, 1106) y Madrid 28 febrero 2011 (JUR 2011, 192212), lejos de tratarse de una «exigencia probatoria diabólica», la prueba de la vida marital “dispone de numerosas posibilidades demostrativas, que van desde los informes de detectives dotados de rigurosidad y objetividad (movimientos y estancias puntuales, datados y acreditados convenientemente), a pruebas documentales (empadronamiento, números telefónicos y cuentas comunes, buzón compartido...), testificales, etc.”.

⁴² Ha escrito al respecto MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso*, cit., p. 91, que parece casi inconcebible que en tales procesos falte la prueba testifical pues, aunque “los hechos acontecen generalmente en la intimidad, la fuerza de las pasiones rompe fácilmente el círculo de la diada y expande sus ondas a estratos vecinos. *Dos personas no pueden amarse sin que a poco tiempo lo capten sus prójimos*. Naturalmente, no es cometido de la prueba testifical comunicar impresiones sino hechos, pero estos últimos pueden ser interpretados para corroborar impresiones. Y eso es lo que permite dicha prueba: narrar hechos objetivos que en manos del juzgador sirvan como síntomas para el diagnóstico, o –de acuerdo con un lenguaje jurídico- como indicios que fundamenten una vehemente presunción”.

⁴³ De ahí que, dentro de los procesos matrimoniales, se suela limitar el valor probatorio de lo que MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso*, cit., p. 91, denomina un mero “testimonio de referencia o de séptima mano, como los abundantes casos en que los testigos narran intimidades que no percibieron directamente pero que les han sido relatadas por sus protagonistas” o por personas a las que, a su vez, estos se las contaron (y así sucesivamente). *Vid.* al respecto la SAP Badajoz 23 febrero 2017 (JUR 2017, 82087).

⁴⁴ SAP Barcelona 25 abril 2001 (AC 2001, 1037). Frente a la solicitud del marido de extinción de la pensión por vida marital de su ex mujer con otra persona, resolvió en este asunto la AP que tal petición había de ser rechazada “dado que de la testifical practicada a instancia del esposo, de marcado carácter subjetivo y parcial en su favor, en virtud de lazos de amistad, no puede inferirse que la mera relación sentimental de la demandada con un tercero sea en realidad constitutiva de una convivencia estable

opuesto según que el testimonio en cuestión haya de favorecer al perceptor de la pensión o al obligado a su pago (SAP Asturias 5 abril 2000⁴⁵); ello sin descartar que, a veces, tales declaraciones testificales puedan estar guiadas únicamente por motivos espurios (SAP Vizcaya 5 enero 2010)⁴⁶.

Con todo, y aceptada la prevalencia de “los testimonios de gente imparcial, ajena al conflicto” (SAP La Coruña 16 abril 2010)⁴⁷, tampoco faltan asuntos en que, por insólito que pudiera parecer, es el testimonio de una *amiga* de la beneficiaria de la pensión o el de su propio *hermano* -quienes declararon ser público y notorio que aquélla vivía en pareja con un hombre- lo que ha llevado al órgano judicial a dar por probada la causa extintiva de la pensión compensatoria prevista por el art. 101.1 *in fine* CC (SS. AAPP Barcelona 14 mayo 1996⁴⁸ y Pontevedra 2 octubre 2013)⁴⁹.

Particular problemática rodea en especial el *testimonio de los hijos* de los cónyuges litigantes, que, en algunas ocasiones, es considerado “vital” (SAP Málaga 17 mayo 2002⁵⁰) y “especialmente significativo” (SAP Murcia 9 enero 2003)⁵¹, afirmándose al

y a semejanza de la vida propiamente matrimonial”. Asimismo la SAP León 10 mayo 2002 (JUR 2002, 198524) afirma que, siendo los testigos parientes o conocidos de uno de los cónyuges, deben “valorarse dichos testimonios sin ignorar la posible tendencia a favorecer a la parte que los ha propuesto, teniendo en cuenta la naturaleza de la controversia suscitada”. *Vid.* igualmente la SAP Asturias 17 noviembre 2014 (JUR 2015, 52435).

⁴⁵ SAP Asturias 5 abril 2000 (AC 2000, 3405). Como señala esta sentencia, “lógicamente los testigos propuestos por una parte se contradicen con los de la contraria”, por lo que en este caso el tribunal prescindió prácticamente de su consideración y se centró en el informe de detectives aportado por el ex marido para estimar acreditada la vida marital de su antigua mujer con otro varón.

⁴⁶ SAP Vizcaya 5 enero 2010 (JUR 2010, 150303). Así lo expresó esta sentencia a fin de desestimar la solicitud formulada por el ex marido (D. Carlos) de extinción de la pensión de su antigua mujer (D^a. Celsa). Como bien afirmó la AP, no podía darse por acreditada la vida marital de la Sra. Celsa con otro hombre (D. Fernando) con base tan solo en “la declaración de la testigo que depuso en el juicio, D^a. Fátima, de escasa credibilidad en la medida que reconoció que había mantenido una relación sentimental con el propio Sr. Carlos y, asimismo, había sido esposa de la persona con la que se acusaba a la Sra. Celsa de haber convivido, el tal Fernando; situación tan anómala que no sería de extrañar que la Sra. Fátima hubiera decidido intervenir movida tan solo por intereses espurios”.

⁴⁷ SAP La Coruña 16 abril 2010 (JUR 2010, 242341). A menudo se trata del testimonio de *vecinos* de la localidad -SAP Madrid 11 diciembre 2017 (JUR 2018, 44586)- o vecinos del inmueble donde vive la beneficiaria de la pensión -SS. AAPP Asturias 14 julio 2017 (JUR 2017, 227873) y Barcelona 29 diciembre 2011 (JUR 2012, 94054)-.

⁴⁸ SAP Barcelona 14 mayo 1996 (AC 1996, 1116).

⁴⁹ SAP Pontevedra 2 octubre 2013 (JUR 2013, 325668).

También la SAP Navarra 31 enero 1994 (AC 1994, 159) confirmó la existencia de vida marital de la perceptora de la pensión con un hombre atendiendo, junto a otras circunstancias, al testimonio de *la prima* de aquélla quien “vino a definirles como pareja y manifestó que el mismo D. José G. presenta a D^a. Yolanda como su nueva mujer con la que vive en Villafranca”; declaración que asimismo realizaron, en iguales términos, *la hermana* del Sr. G. y un *amigo* de este. *Vid.* también las SS. AAPP Barcelona 7 abril 2017 (JUR 2017, 197020) y Asturias 22 junio 2012 (JUR 2012, 296107).

⁵⁰ SAP Málaga 17 mayo 2002 (JUR 2002, 250639).

⁵¹ SAP Murcia 9 enero 2003 (JUR 2003, 114086). Esta sentencia consideró probada la vida marital de la ex mujer con un tercero y procedió consecuentemente a la extinción de la pensión, declarando “*especialmente significativa* la declaración del hijo de los litigantes, Pedro Antonio, de trece años de

respecto que, lejos de tener que considerarse mediatizado por tal relación de parentesco, “es obvio que ha de ser alguien muy próximo, o familiares, quien mejor pueda testificar sobre estas cuestiones” (SAP Baleares 22 noviembre 2011⁵²). De hecho, las declaraciones de los hijos⁵³ llegan a constituir con bastante frecuencia la prueba determinante de la vida marital del perceptor de la pensión con un tercero (SAP Salamanca 1 febrero 2007⁵⁴)⁵⁵ u otras veces, por contra, el argumento motriz para inferir la inexistencia de tal relación (SS. AAPP Palencia 17 febrero 2017⁵⁶ y Cádiz 27 mayo 2002⁵⁷)⁵⁸. Así aconteció, por ejemplo, en el pleito resuelto por la

edad, quien reconoció sin ninguna duda que *su madre vive con su novio* que se llama Carlos Antonio y ... que Carlos Antonio vive con ellos pero ignora si aporta cantidades a la casa”.

⁵² SAP Baleares 22 noviembre 2011 (JUR 2011, 429733).

⁵³ En algún asunto ha sido *el testimonio del hijo*, no de los cónyuges litigantes, sino *del compañero de la demandada* lo que condujo a dar por probada la existencia de vida marital -SAP Valladolid 18 abril 2000 (EDJ 2000, 12048)-.

⁵⁴ SAP Salamanca 1 febrero 2007 (JUR 2007, 254899). En este asunto se acordó extinguir la pensión de la ex mujer por vida marital, pues “pese a sus interesados esfuerzos por ocultar información mediante respuestas imprecisas, evasivas y difícilmente creíbles, como que no compartían lecho o que eran compañeros pero no dormían juntos, las declaraciones de su hija y su hijo son sumamente claras al admitir una relación de 20 años como pareja, durante los cuales D. Federico no tenía otro domicilio y a todos los efectos eran una pareja normal”. Asimismo en el caso resuelto por la SAP Tarragona 12 enero 2001 (JUR 2001, 131937), aunque la demandada alegó que su convivencia con un hombre se debía a que lo tenía como inquilino en su casa, le pareció más verosímil a la AP la versión de “*los hijos de los litigantes* que vinieron a testificar, quienes reconocieron abiertamente que la relación que había entre su madre y el Sr. O. era la de una pareja de hecho”; razón por la que se acordó extinguir la pensión fijada a favor de aquella en el divorcio.

⁵⁵ También han valorado el testimonio de los hijos de los litigantes, a efectos de dar por acreditada la vida marital del perceptor de la pensión con un tercero, p.ej. las SS. AAPP La Coruña 20 septiembre 2017 (JUR 2017, 251099), Málaga 7 marzo 2017 (JUR 2017, 263709), Ciudad Real 30 octubre 2016 (JUR 2016, 5496), Baleares 16 abril 2013 (JUR 2013, 183048), Valencia 20 febrero 2013 (JUR 2013, 156143) y Madrid 22 enero 2013 (JUR 2013, 67204).

⁵⁶ SAP Palencia 17 febrero 2017 (JUR 2017, 82046).

⁵⁷ SAP Cádiz 27 mayo 2002 (JUR 2002, 223241). Según puede leerse en esta sentencia gaditana, “visionada la prueba, en la que lógicamente *la esencial y determinante es la constituida por la declaración de los hijos*, no puede llevar a la conclusión pretendida por la parte actora. Es decir, nadie niega que exista una relación sentimental entre la demandada y un tercero, incluso que ella ha pasado temporadas con él en Murcia o que éste al venir al Puerto de Santa María ha vivido en su casa; pero en modo alguno consta la existencia de una convivencia marital susceptible de subsunción en la causa extintiva de la pensión”.

También la SAP Barcelona 1 febrero 2001 (JUR 2001, 133653), a fin de mantener la pensión concedida en la sentencia de divorcio a la ex mujer y desestimar la pretensión extintiva formulada por el marido alegando la vida marital de aquella con otro varón, señaló que “ninguno de los cinco hijos comunes ha reconocido tal relación, sin que puedan reputarse vida marital las relaciones de amistad que la mujer mantenga con quien tenga por conveniente”. De igual modo afirmó la SAP Las Palmas 30 enero 1996 (AC 1996, 156), para considerar no probada la vida marital del art. 101 CC, que “*ha quedado plenamente acreditado, a raíz fundamentalmente de las declaraciones de las hijas de los litigantes*, que la madre mantiene relaciones desde hace un tiempo con otro hombre, en cuyo domicilio pernocta algunas veces, pero sin que esa mayor o menor frecuencia pueda ser considerada como habitualidad o permanencia estable, puesto que las mismas reconocen que la madre también duerme en el domicilio conyugal, del que no se ha desligado totalmente”.

⁵⁸ *Vid.* igualmente las SS. AAPP Barcelona 11 abril 2018 (JUR 2018, 114260), León 23 mayo 2013 (JUR 2013, 200201), Baleares 22 noviembre 2011 (JUR 2011, 429733) y Cantabria 19 abril 2011 (JUR 2013, 23351).

SAP Alicante 16 noviembre 2000⁵⁹ en el que la hija de los litigantes, que –debe destacarse- *había sido propuesta como testigo por el demandante (su padre)*, afirmó “no ser cierto que su madre pasara cinco o seis días a la semana fuera de Alcoy -lugar del domicilio familiar-, no corroborando la relación de convivencia estable de la demandada con tercera persona y calificando la citada relación como de mera amistad”; manifestación de la hija que, en el presente asunto, la Audiencia consideró que “adquiere especial relevancia” a fin de no dar por acreditada la vida marital de la beneficiaria de la pensión compensatoria y mantener así su derecho al percibo de la misma.

Sin embargo, en buena parte de los casos dicho testimonio de los hijos –ya a favor, ya en contra de la vida marital del perceptor de la pensión- se valora con reservas y es notablemente relativizado, en especial cuando aquellos están muy influenciados por alguno de ambos progenitores (SAP Murcia 17 febrero 2011⁶⁰) o cuando *hay desavenencias, relaciones hostiles o enfrentamientos* entre alguno de los cónyuges y los hijos (SAP Barcelona 8 marzo 2015⁶¹ y León 10 diciembre 2010⁶²). Según se entiende en esos supuestos, tales “declaraciones de los hijos deben ser consideradas con las debidas cautelas” (SAP Las Palmas 10 octubre 2001⁶³) y sus “testimonios son de escasa relevancia por obvias razones que inciden en circunstancias personales de los mismos y que afectan a la apreciación de su credibilidad” (SAP Alicante 6 abril 2011⁶⁴).

⁵⁹ SAP Alicante 16 noviembre 2000 (JUR 2001, 50385).

⁶⁰ SAP Murcia 17 febrero 2011 (JUR 2011, 159735). Aunque los dos hijos mayores del matrimonio litigante testificaron que “su madre tiene desde hace tres años una relación sentimental con una persona, y que desde hace ya dos años es algo más serio que un noviazgo, conviviendo los fines de semana y en verano”, la Audiencia murciana destacó que “*esos testimonios deben valorarse con prevención*, dado que los dos hijos trabajan para el padre”, por lo que consideró que no había quedado probada en el caso la relación marital alegada por el ex marido como causa extintiva de la pensión.

⁶¹ SAP Barcelona 8 marzo 2015 (JUR 2016, 127267).

⁶² SAP León 10 diciembre 2010 (JUR 2011, 47237).

También la SAP Barcelona 4 febrero 1998 (AC 1998, 3590) desestimó la extinción de la pensión por considerar no probada la vida marital de su perceptora con un hombre, pese a la manifestación contraria de la hija de aquélla; y es que -subrayó la AP-, *no “es relevante la testifical de la hija, dada la difícil relación que mantiene con su madre con motivo de ciertas discusiones y enfrentamientos entre ambas, surgiendo una situación de enemistad reconocida por la propia testigo”*. *Vid.* en idéntico sentido la SAP Santa Cruz de Tenerife 29 abril 2015 (JUR 2015, 215246). Igualmente puede leerse en la SAP Valladolid 18 marzo 1999 (AC 1999, 6854) que la conclusión alcanzada de que la perceptora de la pensión vive maritalmente con otro hombre “*no queda desvirtuada por el testimonio –negando tal relación marital- prestado por las hijas del matrimonio, que conviven con la madre y reconocen sus malas relaciones con el padre*”. *Vid.* en la misma línea las SS. AP Asturias 18 septiembre 2012 (JUR 2012, 369786) y 12 julio 2002 (AC 2002, 1984).

⁶³ SAP Las Palmas 10 octubre 2001 (JUR 2002, 34030).

⁶⁴ SAP Alicante 6 abril 2011 (JUR 2011, 215826). Así lo afirmó esta sentencia para restar valor a la manifestación por el hijo de la demandada de que “no existe relación sentimental” entre ella y el hombre con el que vivía en el mismo domicilio; declaración que la AP alicantina consideró poco creíble teniendo en cuenta el interés directo del testigo y que el referido hijo “no tiene relación alguna con su padre y además reconoce que su madre pidió un préstamo para ayudarle”. *Vid.* igualmente la SAP La Rioja 3 octubre 2012 (JUR 2012, 404433).

B) Reportajes e informes de detectives: la prueba “estrella” en los pleitos de extinción de la pensión compensatoria por vida marital de su perceptor

A fin de mitigar la apuntada insuficiencia de que puede adolecer la prueba testifical buscada por cada parte dentro del círculo de sus propios familiares o amigos, es harto frecuente en este tipo de pleitos el recurso del cónyuge deudor de la pensión a los servicios de agencias de *detectives*⁶⁵, cuyos informes, acompañados a menudo de ilustrativos reportajes fotográficos y videográficos, son valorados por los órganos judiciales (*ex art. 265.5 LEC*) en grado bien distinto según los casos.

A menudo, ciertamente, los datos que aportan –obtenidos mediante las pesquisas, indagaciones y averiguaciones del investigador privado tras sus labores de seguimiento (y hasta cierto “espionaje”)⁶⁶– se erigen en la prueba principal de la existencia de vida marital del perceptor de la pensión con un tercero (SS. AAPP de La Coruña 25 enero 2018⁶⁷, Barcelona 19 octubre 2017⁶⁸, Murcia 17 octubre 2017⁶⁹, Málaga 29 marzo 2017⁷⁰, Valencia 13 marzo 2017⁷¹ y Guipúzcoa 16

⁶⁵ Afirma al respecto MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso*, cit., p. 92, que la modalidad arquetípica de «*testigo preconstituido*» a que suele recurrirse en estos pleitos matrimoniales –entendiendo por tal “aquella persona emplazada *ex profeso* en condiciones aptas para percibir los hechos en realización o previstos como inminentes, con el fin de valerse luego de su testimonio como medio de prueba”– “acostumbra a adjudicarse al detective, cuyo testimonio –destaca dicho autor– no hay que presumir indefectiblemente de parcial por el hecho de que lo haya contratado la parte proponente, pues cuando se trata de una acreditada agencia, es de suponer que no quiera exponer su prestigio declarando falsamente. Naturalmente, el dicho del detective debe ser valorado en conjunción con las demás pruebas, sin privilegios de ninguna clase”. Sobre la prueba de detectives en la LEC 1/2000, *vid. p.ej.* DE MADRID-DÁVILA, E.: “El informe de detectives y su relación con el proceso probatorio”, en *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativa* (dir. ABEL LLUCH, X./PICÓ Y JUNOY, J./RICHARD GONZÁLEZ, M.), Madrid, La Ley, 2011, pp. 829-839.

⁶⁶ En su crítica a la vida marital como causa de extinción de la pensión compensatoria, y tras referirse al «regocijo» económico que tal previsión legal supone para una floreciente industria de detectives privados, ORTUÑO MUÑOZ, P.: *El nuevo régimen jurídico de la crisis matrimonial*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006, pp. 90-91, objeta crudamente que esa causa extintiva “implica indirectamente un supuesto derecho de injerencia del cónyuge que ha de pagar la pensión, en la vida privada del otro, que le permite hacer un seguimiento sobre su vida sentimental, de dudosa constitucionalidad. La casuística forense –explica– presenta multitud de litigios en los que se discute la supuesta vida marital, con *el empleo de las más modernas técnicas de investigación* para conocer la vida afectiva del ex cónyuge. Esta inmisión se traslada al ámbito probatorio con documentos atentatorios a los derechos fundamentales, tales como *seguimientos personales, fotografías en entornos privados, y hasta controles por medio de helicópteros, para probar los movimientos de una persona*”. Sobre esta cuestión en general, *vid.* SERRANO BUTRAGUEÑO, I.: “Los servicios de los detectives privados: licitud y valor de sus investigaciones”, *RGD*, núm. 620, 1996, pp. 5091-5116; PÉREZ HERNÁNDEZ, E.: “La constitucionalidad de las pruebas aportadas por los detectives privados”, *PJ*, núm. 35, 1994, pp. 225-260; y PASCUAL MEDRANO, A.: “Detectives privados y protección de derechos fundamentales: una delicada relación”, *La Ley*, núm. 8193, 2013.

⁶⁷ SAP La Coruña 25 enero 2018 (JUR 2018, 62341).

⁶⁸ SAP Barcelona 19 octubre 2017 (JUR 2018, 4842).

⁶⁹ SAP Murcia 17 octubre 2017 (JUR 2017, 309040).

⁷⁰ SAP Málaga 29 marzo 2017 (JUR 2017, 269281).

⁷¹ SAP Valencia 13 marzo 2017 (JUR 2017, 141736).

diciembre 2016⁷², entre muchísimas otras)⁷³.

Sin embargo, tampoco faltan ocasiones en que a tales informes de detectives se les tacha de *falta de rigor* y se les adjetiva de puramente *genéricos, imprecisos y subjetivos* (SAP Murcia 12 mayo 2016⁷⁴), o se minimiza su valor probatorio “*debido al escaso lapso de tiempo del seguimiento*” (SAP Cantabria 19 abril 2011⁷⁵) –como sucedió, por ejemplo, en los casos resueltos por las SS. AAPP de Murcia 8 octubre 2015⁷⁶ y Tarragona 4 junio 1999⁷⁷ donde la vigilancia y observación a la mujer demandada fue de tan solo tres días⁷⁸–.

⁷² SAP Guipúzcoa 16 diciembre 2016 (JUR 2017, 65511). *Vid.* también, v.gr. las SS. AAPP Sevilla 15 marzo 2017 (JUR 2017, 241188), Badajoz 2 junio 2017 (JUR 2017, 177702), Málaga 7 marzo 2017 (JUR 2017, 263709), La Coruña de 1 junio 2016 (JUR 2016, 165649) y 13 febrero 2015 (JUR 2015, 81346), Murcia 10 septiembre 2015 (JUR 2015, 237120), 18 junio 2015 (JUR 2015, 177742) y 9 enero 2014 (JUR 2014, 40625), Asturias 29 septiembre 2014 (JUR 2014, 288487) y Pontevedra 21 abril 2014 (JUR 2014, 216714).

⁷³ Como máximo exponente de la exhaustividad y prolijidad de datos de que a veces hacen gala los informes de detectives privados en que se fundan los tribunales para dar por probada la vida marital del perceptor de la pensión con otra persona, es obligado remitir a los que, respectivamente, sirvieron a tal fin a las SS. AAPP Valencia 18 enero 2000 (AC 2000, 2907), Málaga 20 octubre 2016 (JUR 2017, 94416) y La Coruña 14 octubre 2016 (JUR 2016, 253863).

⁷⁴ SAP Murcia 12 mayo 2016 (JUR 2016, 160543).

Afirmó igualmente en tal sentido la SAP Girona 6 junio 2002 (AC 2002, 1106) que “el informe de detectives no es riguroso. En el caso, una detective privado efectúa una exposición personal y de valoración subjetiva de hechos, que *de forma abstracta y carente de rigor* dice que la demandada convive con el Sr. Juan, que se les ha visto haciendo compras juntos y paseando, observándose que ese señor llega con su coche a la casa de ella cargado de cajas y cierra el coche en el garaje. Datos absolutamente difusos, sin referencia a días y horas concretos con actos perfectamente especificados, que por ello resultan ineficaces a los efectos probatorios pretendidos”. También la SAP Alicante 15 marzo 2001 (JUR 2001, 152698) señaló respecto del informe de detectives aportado por el marido que, debido a sus “*imprecisiones* sobre fechas, horas, frecuencias y circunstancias adicionales de *interpretación meramente subjetiva* de quien, en virtud de contrato con el demandante, elaboró el informe, no cabe presumir convivencia *more uxorio* de la demandada con tercera persona, respecto a quien mantiene domicilio independiente, y ello sobre la base, exclusivamente, de referencias difusas a hipotéticas estancias esporádicas en el mismo domicilio o a la proximidad de ese tercero al ámbito familiar de la mujer por razón de su participación en celebraciones familiares”. *Vid.* igualmente las SS. AAPP Barcelona 28 junio 2017 (JUR 2017, 290496) y Madrid 28 febrero 2011 (JUR 2011, 192212) y la SAP Murcia 5 noviembre 2015 (JUR 2015, 296782), declarada firme por el Auto TS de 15 febrero 2017 (JUR 2017, 43067).

⁷⁵ SAP Cantabria 19 abril 2011 (JUR 2013, 23351).

Vid. asimismo las SS. AAPP de Valladolid 25 febrero 2011 (JUR 2011, 157550), Madrid 15 febrero 2011 (JUR 2011, 160269) y Cádiz 24 noviembre 2010 (JUR 2012, 246853).

⁷⁶ SAP Murcia 8 octubre 2015 (JUR 2015, 257352), declarada firme por el Auto TS 29 junio 2016 (JUR 2016, 162902).

⁷⁷ SAP Tarragona 4 junio 1999 (AC 1999, 6021).

⁷⁸ Por eso, resolvió en este asunto la AP tarraconense que no procedía extinguir la pensión, ya que la única “prueba que presenta el marido para acreditar la convivencia marital de su ex mujer es un seguimiento de un detective privado, que efectuó una vigilancia durante *tres días* a la puerta de la vivienda de aquélla, apreciando el último de ellos la salida del domicilio de un hombre que, por la hora y actitud de ambos, hacía presuponer que había pasado allí la noche”. Pese a que la vigilancia a la demandada se efectuó también por muy poco tiempo –*cinco días*–, los datos que de tal investigación privada se extrajeron sí sirvieron, en cambio, a esa misma AP de Tarragona –en su

Otras veces, la validez como prueba del informe de detectives ha sido cuestionada por razones procesales, tales como *su presentación extemporánea a los autos* (SAP La Rioja 3 octubre 2012⁷⁹) o *la falta de ratificación en juicio* del informe por parte de su

Sentencia de 2 febrero 1999 (AC 1999, 3624)- para considerar probada la vida marital de dicha mujer con un tercero, procediendo en consecuencia a dejar sin efecto la pensión que recibía de su ex marido: “el informe del detective privado contratado por el demandante verificó un seguimiento de la demandada por espacio de cinco días, con soporte fotográfico, y del que se infiere que esta última convive en la C/ La Muralla núm. ... de Riudoms con D. José C.V., quien acostumbra a estacionar el vehículo de su propiedad en una calle adyacente y con quien la anterior viene colaborando en la realización de tareas agrícolas”. En esta misma línea, también la SAP Girona 25 abril 2006 (JUR 2006, 266444) dio por acreditada la convivencia marital entre la perceptora de la pensión y otro hombre, aunque el seguimiento a aquella por el detective contratado por el marido se había desarrollado durante tan solo unos días: según afirma la AP, “*no se puede pretender que el seguimiento se prolongue de manera indefinida*. Si bien es cierto que dicho seguimiento durante unos días solo es indicativo de lo que ocurre durante los mismos, no lo es menos que, en unión de otras pruebas, puede llevar al convencimiento judicial de la existencia de vida marital”. Muestras de esa misma “tolerancia” en la valoración de la prueba de detectives han dado igualmente las SS. AP Asturias 14 julio 2017 (JUR 2017, 227873) y 18 septiembre 2012 (JUR 2012, 369786); o las SS. AAPP Las Palmas 20 abril 2012 (JUR 2013, 132034), Madrid 1 septiembre 2011 (JUR 2011, 337546) y Barcelona 29 diciembre 2011 (JUR 2012, 94054) que –en los tres casos- dieron por probada la convivencia marital estable de la beneficiaria de la pensión con un tercero con base en el respectivo informe de detectives privados que recogía el seguimiento realizado a la pareja durante *tres días*. En cambio, la SAP Las Palmas 28 septiembre 2004 (JUR 2004, 286498) entendió que no había quedado acreditado que la demandada mantuviera una relación de vida marital con un hombre pues, a pesar de que el informe de detectives abarcaba un periodo amplio (desde mayo de 2000 a diciembre de 2002), los detectives solo manifestaban haberlos visto juntos *en once días y siempre en periodos vacacionales*. A la misma conclusión –falta de prueba de la vida marital- llegó la SAP Murcia 26 abril 2005 (JUR 2005, 134276) en un asunto donde “*solo en cinco ocasiones* dijo el detective ver salir al señor Constantino por la mañana de la casa de la demandada”; razón a la que la AP añadió que “el detective obtiene la información confidencial entre algunos vecinos, constituyéndose así el investigador en un testigo de referencia al que no se le puede dar mayor credibilidad”.

⁷⁹ SAP La Rioja 3 octubre 2012 (JUR 2012, 404433). Afirmó la AP en este asunto –donde no se consideró suficientemente acreditada la vida marital- que “en cuanto a la prueba de detectives que trató de ser introducida por el apelante en un momento procesal de la primera instancia en el que el juicio ya estaba concluido y los autos estaban pendientes solo de sentencia, alegando como presunto “hecho nuevo” la indicada convivencia entre la esposa y la otra persona, debemos decir que el juez *a quo* no se pronunció sobre la admisión de este medio de prueba y que tampoco fue solicitada la admisión y práctica de esta prueba por el apelante en segunda instancia. Por lo tanto, *no podemos tomarla en consideración*; debiendo añadir que dicha prueba fue presentada por el hoy apelante sobre la base de una alegación de “hechos nuevos” carente de sustento, pues la alegación de que D^a Cecilia mantenía una relación de convivencia no fue realmente un “hecho nuevo” sobrevenido durante el procedimiento, sino que pudo hacerse desde el principio, pues desde el inicio del proceso era conocida la relación mantenida por la esposa con esta persona, lo que determina que *la indicada prueba de detectives pudo haberse practicado mucho antes* con el fin de valorar la intensidad de esa relación”. Por su parte, en el caso resuelto por la SAP La Coruña 2 diciembre 2008 (JUR 2009, 161392), si bien la esposa alegó que los informes de detective aportados por su ex marido le habían causado indefensión por razón de su presentación extemporánea en el juicio, la AP desechó aquí tal argumento afirmando que “en modo alguno se han infringido garantías procesales que produzcan indefensión a la demandada, por haberse aportado pruebas referentes a hechos posteriores a la presentación de la demanda, ... ya que el art. 752.1 de la LEC determina que este tipo de procesos se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, *con independencia del momento en que hubieran sido alegados o introducidos en el procedimiento*”.

autor (SAP Madrid 14 junio 2002⁸⁰) –aunque no hasta el extremo de reputarse esa ausencia de ratificación como causa de indefensión para el cónyuge demandado, lo que llevó a la S. TSJ de Cataluña 18 octubre 2007⁸¹ a desestimar el recurso en que la mujer solicitaba la nulidad de las actuaciones por tal motivo⁸²–.

Al margen de esos casos, la gran utilidad que suele reportar la prueba de detectives al cónyuge demandante de la extinción de la pensión compensatoria contrasta con la errada estrategia que, en alguna ocasión, ha seguido aquél en un fallido intento desesperado por verse liberado del pago de dicha pensión, tratando de acreditar a ultranza y a toda costa, *sin reparar en los medios empleados*, la vida marital de su anterior consorte con otra persona. Así aconteció en el asunto resuelto por la SAP Badajoz 26 septiembre 2000⁸³, donde la prueba que a tal fin aportó el esposo fue *la transcripción de unas grabaciones magnetofónicas que recogían las conversaciones telefónicas mantenidas por la mujer demandada con una hija común del matrimonio*, y en las que aquélla realizaba manifestaciones que aludían o incluso podían tomarse como reconocimiento de su relación marital con otro hombre. Pues bien, la mujer se opuso rotundamente a que se diera valor probatorio alguno al contenido de esas grabaciones, ya que habían sido efectuadas sin su consentimiento. Y, sin mayores dudas, esta fue la postura que acogió la Audiencia, pues –argumentó– “el art. 11.1^a de la LOPJ claramente establece que no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violando los derechos o libertades fundamentales. En el presente caso se ha violado de manera frontal el art. 18.3 de la Constitución, pues para levantar el secreto de las comunicaciones telefónicas es preciso que anteceda una resolución judicial. El acceso a la conversación telefónica por un tercero no autorizado implica una violación del secreto de la misma y por ello *no posee valor probatorio*”. De esa manera, y no habiendo propuesto el marido ninguna otra prueba dirigida a acreditar la alegada vida marital de su mujer con otra persona, la AP

⁸⁰ SAP Madrid 14 junio 2002 (JUR 2002, 202164). También la SAP Barcelona 25 abril 2001 (AC 2001, 1037) resolvió que la solicitud del marido de extinción de la pensión otorgada en el divorcio a su ex mujer (por un plazo de dos años) “debe ser desatendida, dado que del *informe de detectives aportado como mera documental privada, que no fue ratificado por testimonio de su confeccionante*”, no puede inferirse que la relación sentimental de la demandada con otra persona sea constitutiva de vida marital.

⁸¹ S. TSJ Cataluña 18 octubre 2007 (RJ 2009, 3130).

⁸² Si bien esa mujer adujo la indefensión que le había producido la valoración realizada por la sentencia impugnada de la prueba de detectives –*al no haber sido objeto de ratificación tal informe por parte de los autores del reportaje*–, destacó en cambio el TSJ que “tras la promulgación de la LEC de 2000, la prueba de detectives ha cobrado carta de naturaleza configurándose como prueba *documental privada*. De esta forma, conforme al art. 265.5 LEC, las partes pueden presentar informes, elaborados por profesionales de la investigación privada, sobre hechos relevantes en que aquellas apoyen sus pretensiones. Ciertamente sobre tales hechos puede practicarse prueba testifical, pero siempre que no fueren reconocidos como ciertos y que tal prueba fuese interesada por la parte” – sin que en el presente caso la esposa hubiese sido solicitado en ningún momento que el informe de detectives presentado por su ex marido fuese sometido a la pertinente prueba testifical-. *Vid.* igualmente la SS. AAPP Barcelona 20 septiembre 2011 (JUR 2011, 367591), Madrid 15 junio 2010 (JUR 2010, 28997) y Cádiz 29 abril 2010 (JUR 2010, 216056).

⁸³ SAP Badajoz 26 septiembre 2000 (AC 2000, 4875).

acordó el mantenimiento de la pensión en su día fijada a favor de aquella en la sentencia de separación⁸⁴.

C) Pruebas documentales varias: informes policiales, certificados de empadronamiento, esquelas, fotografías y comentarios publicados en redes sociales

Todo lo dicho anteriormente explica que, aunque el tipo de litis que nos ocupa no pueda calificarse en rigor como un proceso típicamente documental, los tribunales suelen realzar, dentro de la variada *documentación* que puede obrar en orden a acreditar la vida marital del perceptor de la pensión compensatoria (cartas, fotos, facturas, contratos, etc.), la importancia probatoria que cobran los datos avalados “por *informes de organismos oficiales* que, por razón de su cometido o actividad, no sólo revisten el carácter de imparciales, sino que conocen mejor la realidad de las cosas” (SAP Asturias 5 abril 2000⁸⁵). Ello conduce a que en estos pleitos se tenga en buena consideración la aportación de informes de la Policía nacional o local (SS. AAPP Málaga 29 marzo 2017⁸⁶ y Castellón 12 febrero 1996⁸⁷), de la Guardia Civil (SAP Navarra 31 enero 1994⁸⁸), del Ayuntamiento (SAP Tarragona 2 febrero 1999⁸⁹), etc.

⁸⁴ También en la doctrina son varios los autores, DÍAZ MARTÍNEZ, A.: “Comentario al art. 101 CC”, en *Comentarios al Código Civil*, (dir. R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 1066; PÉREZ MARTÍN, A.J.: *La modificación*, cit., p. 951, que han advertido de que el demandante de la extinción de la pensión debe tener precaución, a la hora de aportar pruebas de la vida marital del perceptor, en no vulnerar *el derecho a la intimidad* de este. Ya en los debates parlamentarios referentes a la causa extintiva de la pensión compensatoria por vida marital se suscitó esa misma problemática: así, en el Pleno del Senado el representante socialista, Mir Mayol, argumentó en contra de dicha causa extintiva que «sólo atacando la intimidad, atacando un derecho fundamental reconocido en el art. 18 CE, se podrá demostrar de manera fehaciente que se vive maritalmente. Implicará, desde luego, *burgar en la vida privada del acreedor*». En cambio, el senador Villar Arregui afirmó que la vida marital es un hecho perfectamente susceptible de prueba sin que con ello se atente contra la intimidad de las personas (*vid.* VALLADARES RASCÓN, E.: *Nulidad, separación y divorcio. Comentarios a la Ley de Reforma del Matrimonio*, Madrid, Civitas, 1982, pp. 433-434).

⁸⁵ SAP Asturias 5 abril 2000 (AC 2000, 993). Esta sentencia dio por probada la vida marital de la beneficiaria de la pensión con un hombre y acordó extinguir su derecho, a la vista de “*un informe de la Policía municipal* según el cual, entre el vecindario de la demandada, se constata que el conviviente frecuente dicho domicilio a diario y a cualquier hora del día y de la noche”.

⁸⁶ SAP Málaga 29 marzo 2017 (JUR 2017, 269281).

⁸⁷ SAP Castellón 12 febrero 1996 (AC 1996, 590). La única prueba con que aquí contó la AP para estimar acreditado, de forma «evidente», que la convivencia de la demandada con un hombre “no es una simple relación sentimental, sino una situación de vida análoga al matrimonio, como causa de extinción de la pensión”, fue “*un informe de la Policía Local* de 21 febrero 1992, en el que se expresa que D^a. Carmen M.G., se ha comprobado que sí convive con Santiago D., domiciliados en plaza Juez Borrull, núm. 9-4^o; y en el momento de las averiguaciones se encontraban en Valencia (pues son feriantes)”. A fin de dar por probada la vida marital de la perceptora de la pensión con un tercero, también la SAP Murcia 20 mayo 2010 (JUR 2010, 238440) se atuvo al informe emitido por *el Jefe de la Policía local* de Pliego, según el cual “realizadas las correspondientes investigaciones y gestiones, resulta que D^a. Lorena estuvo conviviendo con D. Aureliano en una vivienda del núm. 002 de la Calle 001 desde mayo o junio de 2003 hasta junio de 2008”.

⁸⁸ SAP Navarra 31 enero 1994 (AC 1994, 159). En el presente caso se entendió que cabía racionalmente apreciar la vida marital de la perceptora de la pensión con otra persona, tomando en consideración, entre otras cosas, que “*el informe realizado por el Comandante de Puesto de la Guardia Civil*

Con todo, conviene matizar la precedente aseveración en relación con un concreto documento librado por los Ayuntamientos: *el certificado municipal de empadronamiento*. Es cierto que en ocasiones tal certificación de empadronamiento en el mismo domicilio ha sido valorada por nuestros jueces como un dato objetivo esencial en que fundar la convivencia estable del beneficiario de la pensión con un tercero (SS. AAPP Orense 28 diciembre 2016⁹⁰ y Barcelona 20 septiembre 2011⁹¹)⁹²; y *a sensu contrario*, el certificado de empadronamiento en distintos domicilios se ha considerado como revelador de la inexistencia de vida marital entre ambos (SS. AAPP Barcelona 6 julio 2017⁹³ y Guipúzcoa 20 mayo 2011⁹⁴).

de Villafranca señala que, de las gestiones realizadas e informes recibidos por vecinos de esta localidad, resulta que D. José vive en el domicilio de D^a. Yolanda, Paseo de las Escuelas, núm. 11-Villafranca”. También la SAP Valladolid 10 mayo 2000 (JUR 2000, 180060) consideró probada la vida marital de la ex mujer con un tercero, a la vista de un “*informe de la Guardia Civil* en el que con objeto de una denuncia el 3 de agosto de 1999, la demandada manifiesta la convivencia con esa otra persona”. *A sensu contrario*, y acordando mantener la pensión, la SAP Huelva 2 febrero 2010 (JUR 2010, 358970) declaró que “no existe prueba de la convivencia que se dice por el ex marido, ya que *la Guardia Civil* contesta al oficio remitido que no conviven la Sra. Natalia y el Sr. Isidro, sino que mantienen una relación sentimental, viviendo ella en casa de su madre”.

⁸⁹ SAP Tarragona 2 febrero 1999 (AC 1999, 3624). En este asunto –donde se acordó el cese de la pensión por estimarse probada la vida marital de su perceptora con otra persona-, la AP destacó que “obra en autos una *certificación emitida por la Secretaria del Ayuntamiento de Riudoms, con el visto bueno del Alcalde*, en la que se concluye: «Que según informe de la Guardia Municipal la señora F. convive con el señor José C.V. en el domicilio de C/Muralla de la Font Nova núm. ...»”.

⁹⁰ SAP Orense 28 diciembre 2016 (JUR 2017, 23341).

⁹¹ SAP Barcelona 20 septiembre 2011 (JUR 2011, 367591). En este asunto constaba que “D. Jon está empadronado en la vivienda de la Sra. Milagros”; dato respecto del que afirmó la AP que “la inscripción en el padrón de habitantes demuestra la publicidad necesaria para considerar que la demandada ha constituido una pareja *more uxorio*”. Pero, además, también quedó acreditado que *era el domicilio de dicha mujer el que figuraba en la anotación del vehículo de D. Jon en la Jefatura de Tráfico*; razón por la que asimismo infirió el tribunal “la estabilidad y continuidad en su convivencia, pues de no ser así, D. Jon no daría tal dirección en la Jefatura de Tráfico”. Igualmente con fundamento en esos dos datos –certificaciones del padrón municipal y de la Jefatura provincial de Tráfico- dio por probada la vida marital la SAP Pontevedra 28 septiembre 2010 (JUR 2010, 391674). Por su parte, la SAP León 10 mayo 2002 (JUR 2002, 198524) señaló que “hay que considerar el dato objetivo de que D. Vicente estuvo empadronado en el domicilio de D^a. Ángeles hasta el día 22 febrero 2000, según *certificación del Ayuntamiento* de León, aunque aquella trata de justificar dicha circunstancia en que D. Vicente precisaba tener un *domicilio a efectos meramente administrativos*”. Pese a esta alegación, la AP consideró que tal dato –junto con otras pruebas practicadas (testimonio de testigos y confesión judicial de la mujer de que iba de compras y de paseo de la mano con D. Vicente y de que este asistió a la boda de su hija)- permitía concluir que mediaba entre ellos, no una simple relación de amistad, sino de auténtica vida marital, procediendo así extinguir la pensión que aquélla recibía de su ex marido.

⁹² *Vid.* igual criterio, p.ej. en las SS. AAPP Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643), Salamanca 18 noviembre 2016 (JUR 2016, 274735), Madrid 25 junio 2013 (JUR 2013, 263967) y Cádiz 26 marzo 2012 (JUR 2012, 157184).

⁹³ SAP Barcelona 6 julio 2017 (JUR 2017, 266701).

⁹⁴ SAP Guipúzcoa 20 mayo 2011 (JUR 2011, 293530). En el presente asunto, reconocido por la perceptora de la pensión que desde hacía dos años mantenía una relación sentimental con otro hombre, y pese a haberse acreditado mediante nota informativa del Registro de la Propiedad que ambos habían adquirido una vivienda en copropiedad, la AP entendió que no concurría la causa extintiva por vida marital ya que no cabía inferir la convivencia del “mero dato de haber adquirido

Pese a ello, es común puntualizar, en cuanto al valor probatorio de dicha documental, que *la vida marital no resulta incompatible ni queda forzosamente desvirtuada por el hecho de que el perceptor de la pensión no esté formalmente empadronado en el domicilio que comparte con su nueva pareja* (SAP Murcia 17 octubre 2017⁹⁵). En este sentido, declaró la SAP Sevilla 3 julio 2000⁹⁶ –en la que se acordó el cese de la pensión compensatoria por vivir maritalmente su beneficiaria con otra persona- que “no es prueba de domicilio distinto al de la demandada el certificado del padrón municipal aportado por la misma: de un lado, porque tales certificaciones tienen un carácter meramente informativo en relación con la residencia y el domicilio habitual; y, de otra parte, porque no parece creíble –como resultaría del padrón- que el compañero sentimental de la demandada conviva con quien fue su anterior esposa y el hijo tenido con ella”. En la misma línea se pronunció la SAP Baleares 16 abril 2013⁹⁷, según la cual “no es óbice para llegar a la conclusión de existencia de vida marital el que los convivientes no se encuentren empadronados en el mismo domicilio, al ser mero dato administrativo inocuo a los fines decisorios”⁹⁸. Y otro tanto argumentó la SAP Cádiz 29 abril 2010⁹⁹ para refrendar la relación de vida marital entre la mujer demandada y otro hombre, afirmando que “en absoluto puede invocarse como argumento de autoridad -cual ingenuamente se apunta por aquélla- la ausencia de certificaciones de empadronamiento conjunto para enervar el efecto extintivo de la pensión que de su esposo recibe”¹⁰⁰.

conjuntamente una vivienda, pues *no se ha aportado certificado de empadronamiento de ambos en la citada vivienda*, y dicha adquisición puede obedecer a distintos motivos”.

⁹⁵ SAP Murcia 17 octubre 2017 (JUR 2017, 309040). *Vid.* igualmente la SAP Barcelona 19 octubre 2017 (JUR 2018, 4842); y en la doctrina, SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^a.P.: *La extinción*, cit., p. 98; y DÍAZ MARTÍNEZ, A.: “Com. art. 101 CC”, cit., p. 1066, para quien “es evidente que el mantenimiento de un domicilio *oficialmente* diferente, no estando empadronados en el mismo, no es obstáculo para el funcionamiento de esta causa extintiva sino muestra del deseo de ocultar la relación”.

⁹⁶ SAP Sevilla 3 julio 2000 (AC 2000, 4712).

⁹⁷ SAP Baleares 16 abril 2013 (JUR 2013, 183048).

⁹⁸ Refiriéndose a la *limitada fiabilidad del padrón municipal* (al hilo del ámbito de aplicación de algunas leyes autonómicas de parejas de hecho), ha escrito BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: “El ámbito de aplicación de las leyes sobre parejas o uniones estables de hecho”, *Libro Homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, (coord. GONZÁLEZ PORRAS, J.M. Y MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P.), T.I, Colegio de Registradores-Universidad de Murcia, 2005, p. 602, que “de sobra son conocidas las carencias del mismo, a pesar de la minuciosa regulación de su gestión, de su comprobación y control, así como de su revisión (arts. 60 a 83 RD 1690/1986 [preceptos del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, modificados por el RD 2612/1996]), como consecuencia del irregular cumplimiento de los deberes de información que aquélla impone a las personas con respecto a los datos que se recogen en el padrón municipal (arts. 68 y 70 RD 1690/1986). Y es que, aunque las certificaciones que de dichos actos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente para todos los efectos administrativos (art. 53.1, párr. 2 RD 1690/1986), *la prueba del domicilio de las personas dista mucho de estar indisolublemente unida a las certificaciones del padrón municipal*”.

⁹⁹ SAP Cádiz 29 abril 2010 (JUR 2010, 216056).

¹⁰⁰ *Vid.* igualmente, entre muchísimas otras, las SS. AAPP Pontevedra 21 abril 2014 (JUR 2014, 216714), Huelva 28 marzo 2012 (JUR 2012, 325836), Valencia 18 enero 2000 (AC 2000, 2907) –

Tampoco falta alguna resolución judicial –como en concreto la SAP Zaragoza 15 junio 2010¹⁰¹- que, contemplando el supuesto de hecho inverso al de las anteriores, destaca que *el empadronamiento de dos personas en el mismo domicilio no implica per se la existencia entre ambas de una relación de tipo marital*. En el caso, el Juez de instancia había basado la extinción de la pensión en “el informe del Ayuntamiento de Málaga, de fecha 9-7-09, a cuyo tenor D^a Estefanía figura inscrita de alta en la C/..., núm... de esa ciudad, junto a su hija y otras dos personas -una de ellas Pablo-, por cambio de residencia”. Sin embargo, la Audiencia Provincial, amén de tener en cuenta que la mujer había retornado a mediados de 2009 a su ciudad de procedencia (Zaragoza) -donde constaba que ahora vivía y trabajaba-, puso de relieve que dicho “informe, por sí solo, es base muy poco segura para presumir la convivencia a que se refiere el art. 101 CC, que es una convivencia *more uxorio*, entendida como una relación a semejanza de la matrimonial, investida de estabilidad y proyectos de futuro propios de la vida en común, que, como es lógico, no es posible inferir fiablemente del exclusivo dato del empadronamiento”. De ahí que, en el presente asunto, se estimara el recurso planteado por la ex mujer y, revocándose la supresión de la pensión, se acordara el mantenimiento de su derecho a la misma¹⁰².

Acaso más anecdóticamente, interesar también hacer mención de otras pruebas de tipo "documental", bastante más pintorescas, que a veces se han presentado por el cónyuge obligado al pago y demandante de la extinción de la pensión y que han

donde se dio por probada la vida marital de la perceptora de la pensión con un hombre, pese a que este presentó certificado de estar empadronado en el domicilio de su hijo-, Asturias 18 septiembre 2012 (JUR 2012, 369786) y 22 junio 2012 (JUR 2012, 296107); o la SAP Málaga 15 abril 2010 (JUR 2010, 364388) donde, frente a la alegación de la ex mujer de que su amigo no vive con ella pues no está empadronado en su mismo domicilio, la AP contrarrestó ese dato puramente formal –y apreció la existencia de vida marital con la consiguiente extinción de la pensión- porque, curiosamente, “sí le corresponde el ambulatorio de la Seguridad Social próximo al domicilio de la demandada”.

¹⁰¹ SAP Zaragoza 15 junio 2010 (JUR 2010, 377527).

¹⁰² A modo de paréntesis, interesa poner de relieve que es plenamente pacífico que *la inscripción en un Registro de parejas de hecho* –inscripción requerida por algunas leyes autonómicas *ad hoc* como requisito formal constitutivo para adquirir el status “jurídico” de unión de hecho (*vid.* p.ej. Ley valenciana 5/2012 de Uniones de Hecho Formalizadas)- *en absoluto es condición necesaria para que exista una relación de vida marital* del art. 101.1 CC. Así vienen a recordarlo la SAP Cádiz 29 abril 2010 (JUR 2010, 216056), o la SAP Murcia 20 mayo 2010 (JUR 2010, 238440) donde, tras afirmarse con contundencia que “la convivencia en el mismo domicilio es un dato esencial para apreciar la relación similar al matrimonio” a efectos de la extinción de la pensión compensatoria, puede leerse que “el no estar inscrito como pareja de hecho no excluye la convivencia *more uxorio*”. De ahí que en el caso de autos, aun faltando tal inscripción, se confirmara el cese de la pensión decretado por el Juzgado al haberse demostrado por otras vías (informes de la Policía local, testigos, etc.) la convivencia en la misma vivienda durante más de cinco años de la mujer demandada con su nueva pareja. Ahora bien, una cosa es que una pareja no tenga que estar inscrita en el correspondiente Registro para que quepa entender que su relación es de vida marital, y otra distinta que, de haber tal inscripción, esta pueda llegar a constituir una prueba formal irrefutable de la existencia de ese tipo de relación. Así lo ha advertido algún autor NAVARRO MIRANDA, J.R.: “Com. art. 101 CC”, cit., p. 547; y así lo han entendido las SS. AAPP Navarra 3 marzo 2010 (JUR 2010, 234788), Madrid 25 junio 2013 (JUR 2013, 263967), 11 junio 2013 (JUR 2013, 263605) y 7 mayo 2012 (JUR 2012, 320822) y Huelva 28 marzo 2012 (JUR 2012, 325836).

sido realmente ilustrativas de la existencia de vida marital de su anterior consorte. Es el caso de la *esquela* que, junto con algún otro dato (aportado por informes de la Guardia Civil, por vía testifical, etc.), llevó a la SAP Asturias 23 septiembre 1992¹⁰³ a concluir que “ha venido a reafirmar el convencimiento de la Sala respecto de esa convivencia *more uxoris*, la circunstancia de que al publicarse una esquela en el periódico «La Nueva España» del 19-1-1992, con motivo del fallecimiento del padre de la mujer apelante, se atribuye a D. Manuel la condición de ‘hijo político’ del fallecido, figurando su nombre entre los demás familiares del difunto”¹⁰⁴.

En fechas posteriores, también la SAP Girona 25 abril 2006¹⁰⁵ consideró buen indicio de la relación marital entre la perceptora de la pensión y otro hombre el hecho de que se incluyera a este en la esquela de defunción del abuelo de aquella pues, tal como argumentó el tribunal, habida cuenta de los usos sociales “normalmente se menciona a las parejas, matrimoniales o no, de la familia directa del finado cuando familiarmente se entiende que la persona en cuestión es pareja del familiar directo”¹⁰⁶.

Asimismo la SAP La Coruña 20 septiembre 2017¹⁰⁷ entendió que, además de la testifical practicada, la prueba de la vida marital existente entre la perceptora de la pensión y un tercero “viene constituida básicamente por la publicación de las esquelas por el fallecimiento de la madre de la demandada en dos periódicos (La Voz de Galicia e Ideal Gallego) el día 29 de febrero de 2016, en las que se hace constar como hijo político a Luis María”, referencia expresa a este como hijo político que “es un reconocimiento expreso de la relación existente con la demandada, sin que podemos admitir las explicaciones dadas de la razón de la publicación -el deseo expreso de la finada por el mero hecho de ser el médico de la familia- pues, en tal caso, se podría haber incluido en las esquelas en tal condición, pero lo cierto es que se hizo como hijo político”¹⁰⁸.

Para finalizar este apartado, no podemos dejar de aludir a que últimamente están cobrando cada vez más relieve, como indicio que conduce a los tribunales a estimar probada la existencia de una relación de vida marital extintiva de la pensión compensatoria, las *fotografías* (y correspondientes textos y comentarios) que se

¹⁰³ SAP Asturias 23 septiembre 1992 (AC 1992, 1236).

¹⁰⁴ *Vid.* igualmente, la más reciente SAP Asturias 8 abril 2016 (JUR 2016, 118179).

¹⁰⁵ SAP Girona 25 abril 2006 (JUR 2006, 266444).

¹⁰⁶ A fin de dar por probada la existencia de vida marital, también la SAP Asturias 9 marzo 1999 (*La Ley*, 1999-5, núm. 8042) tuvo en cuenta, entre otros datos, que la beneficiaria de la pensión figuraba como hija política en la esquela de defunción de la madre de su compañero. *Vid.* asimismo la SAP Barcelona 7 abril 2017 (JUR 2017, 197020).

¹⁰⁷ SAP La Coruña 20 septiembre 2017 (JUR 2017, 251099).

¹⁰⁸ *A sensu contrario*, en la SAP Cantabria 12 julio 2012 (JUR 2013, 24017) –donde se discutía si era o no de carácter *marital* la convivencia que la perceptora de la pensión había mantenido con un hombre hasta que este falleció–, una de las circunstancias que inclinó a la Audiencia a concluir que no se trataba en absoluto de una relación de vida marital fue que “en la esquela publicada se identificó a la Sra. Rocío como *cuidadora*”.

publican en las redes sociales (especialmente en el perfil público de *Facebook*) donde aparece repetidamente la perceptora de la pensión con un hombre (a menudo, en actitud cariñosa) y este es presentado públicamente como “pareja” -a veces, calificándosele como el “marido” (o expresiones similares) de aquella-. Véanse, como muestra de ello, las SS. AAPP Asturias 10 junio 2015¹⁰⁹, La Coruña 14 octubre 2016¹¹⁰, Madrid 18 marzo 2016¹¹¹ y Murcia 8 febrero 2018¹¹².

D) Cuentas bancarias conjuntas

De forma paralela, *mutatis mutandi*, a lo que antes se vio respecto a los certificados de empadronamiento, también se acusan notables vacilaciones en la praxis judicial respecto al valor de las pruebas atinentes a los *lazos económicos* entre los miembros de la pareja y, en particular, sobre las *cuentas bancarias conjuntas*.

En atención a que una relación de vida marital suele comportar “intereses patrimoniales comunes” (SAP Madrid 22 septiembre 2000¹¹³) y a que esos datos económicos son, en principio, “más objetivables” (SAP Castellón 6 abril 2009¹¹⁴), no pocas sentencias hacen hincapié en la existencia de tales cuentas bancarias compartidas del beneficiario de la pensión con su nueva pareja como buen indicio para apreciar la vida marital entre ambos y decretar, consiguientemente, la extinción de dicha pensión (SAP Pontevedra 18 junio 2010¹¹⁵). También otras resoluciones, a

¹⁰⁹ SAP Asturias 10 junio 2015 (JUR 2015, 175381).

¹¹⁰ SAP La Coruña 14 octubre 2016 (JUR 2016, 253863).

¹¹¹ SAP Madrid 18 marzo 2016 (JUR 2016, 115476).

¹¹² SAP Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643)

Vid. también las SS. AAPP Asturias 18 septiembre 2015 (JUR 2015, 249389), La Coruña 1 junio 2016 (JUR 2016, 165649) y Zaragoza 7 marzo 2018 (JUR 2018, 116268).

¹¹³ SAP Madrid 22 septiembre 2000 (JUR 2000, 303199). Así lo afirmó expresamente esta sentencia para deducir la vida marital entre la perceptora de la pensión y un tercero, tomando en cuenta, entre otros indicios, que respecto de un determinado inmueble, cuyo uso compartían plenamente, *él era nudo propietario y ella la usufructuaria*. *Vid.* asimismo la SAP Zaragoza 7 marzo 2018 (JUR 2018, 116268). Entre otras resoluciones que resaltan los aspectos económicos, patrimoniales o negociales de una relación de vida marital, *vid.* también la SAP Asturias 29 abril 1998 (AC 1998, 4520) –que, a fin de apreciar tal causa extintiva de la pensión, se fundó en que la mujer demandada y su pareja estaban “*ligados en una actividad negocial común*”- o la SAP Barcelona 20 septiembre 2011 (JUR 2011, 367591), según la cual la “ayuda proporcionada por D. Jon a la Sra. Milagros *en su trabajo* de autocares de estudiantes implica la *comunidad y solidaridad material y económica* que es propia de la vida similar a la matrimonial”. Por su parte, la SAP Asturias 9 marzo 1999 (*La Ley*, 1999-5, núm. 8042) tuvo en cuenta, a fin de estimar probada la vida marital, el dato de que la beneficiaria de la pensión, al adquirir un vehículo, hubiese designado como *tomador del seguro* a su compañero.

¹¹⁴ SAP Castellón 6 abril 2009 (AC 2009, 1679). Al objeto de dar por probada la vida marital de la demandada con un hombre –pese a que durante sus más de trece años de relación mantuvieron domicilios separados-, esta sentencia tomó en gran consideración que “D. Gervasio tiene en sus cuentas bancarias como autorizada a D^a. Socorro” y que, cuando llevaban cinco años de relación, la pareja había comprado *una casa en proindiviso* (con la intención confesada de pasar a vivir juntos en ella, aunque finalmente no llegaron a hacerlo de forma permanente sino sólo los fines de semana y periodos vacacionales).

¹¹⁵ SAP Pontevedra 18 junio 2010 (JUR 2010, 237160).

Entre otras sentencias que, a fin de estimar acreditada la vida marital del perceptor de la pensión

sensu contrario, toman en gran consideración “la falta de cuentas conjuntas bancarias” y el mantenimiento de “todas sus cuentas separadas” para deducir de ello la inexistencia de una auténtica relación de tipo marital (SAP Madrid 28 febrero 2011¹¹⁶).

Sin embargo, otros tribunales matizan la eventual relevancia de la proyección de las relaciones de pareja al ámbito económico o pecuniario y admiten la vida marital aunque los así ligados tengan sus propias economías¹¹⁷. Según se argumenta por esta corriente jurisprudencial, si ya en el seno del matrimonio puede acontecer que los cónyuges carezcan de titularidades patrimoniales conjuntas (SAP 17 noviembre 2014¹¹⁸) y, en concreto, no compartan cuentas bancarias, de igual modo no será esto necesario para considerar una relación de hecho como marital o análoga a la conyugal (SAP Málaga 8 octubre 2015¹¹⁹). Se afirma así, consecuentemente, que “el no tener cuentas bancarias conjuntas no excluye la convivencia *more uxorio*” (SAP Zaragoza 11 abril 2017¹²⁰) o que la existencia de vida marital *no queda necesariamente desvirtuada por el hecho de que el perceptor de la pensión y su nueva pareja carezcan de tales cuentas*, pues no “constituye requisito esencial la prueba de relaciones materiales o económicas entre la nueva pareja, no solo por la dificultad de prueba que comporta si los interesados no desean hacerlas públicas, sino porque es más relevante la comunidad de afecto, apoyo y socorro mutuo” (S. TSJ de Cataluña 26 noviembre

con otra persona, toman en buena consideración, junto a otras pruebas, la existencia de una o varias cuentas bancarias conjuntas entre ambos, *vid.* también las SS. AAPP Cantabria 5 noviembre 2012 (JUR 2013, 24441) y Cádiz 26 marzo 2012 (JUR 2012, 157184). Por su parte, la SAP Alicante 4 mayo 2012 (JUR 2012, 257315) no desdeñó, para entender demostrada la vida marital de la beneficiaria de la pensión con un hombre, que el hijo de aquella testificó que “su madre en alguna ocasión *le ha dado la tarjeta de Álvaro, para que le sacase dinero a ella*”.

¹¹⁶ SAP Madrid 28 febrero 2011 (JUR 2011, 192212).

Vid. igualmente las SS. AAPP Las Palmas 28 septiembre 2004 (JUR 2004, 286498) y Málaga 4 marzo 2005 (JUR 2005, 144840). Por su parte, la SAP Granada 9 febrero 2000 (AC 2000, 4528) declaró improcedente suprimir la pensión por falta de vida marital de su perceptora con otro hombre, al considerar muy “significativo que *no se haya alegado ningún acto concreto de tipo patrimonial* de donde se deduzca el ánimo propio de la vida matrimonial, donde la común finalidad entre los miembros de la pareja provoca la realización de actos conjuntos, tales como *apertura de cuentas, adquisición de cosas en común, prestación de garantías recíprocas, disponibilidad del patrimonio del otro, pago de los gastos de la familia, etc.*”.

¹¹⁷ *Vid.* expresamente en este sentido, entre otras, las SS. AAPP Madrid 7 mayo 2012 (JUR 2012, 320822) y Guipúzcoa 16 diciembre 2016 (JUR 2017, 65511); y en la doctrina, p.ej. CABEZUELO ARENAS, A.L.: “Los Tribunales españoles y el tratamiento del fraude en el ámbito de la pensión compensatoria”, *PJ*, núm. 69, 2003, p. 37; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^a.P.: *La extinción*, cit., pp. 99, 244; y PÉREZ MARTÍN, A.J.: “Com. art. 101 CC”, en *Comentarios al Código Civil* (dir. por A. DOMÍNGUEZ LUELMO), Valladolid, Lex Nova, 2010, p. 208; y *La modificación*, cit., p. 950.

¹¹⁸ SAP Asturias 17 noviembre 2014 (JUR 2015, 52435).

Vid. igualmente SAP Asturias 22 junio 2012 (JUR 2012, 296107).

¹¹⁹ SAP Málaga 8 octubre 2015 (JUR 2016, 108283). De igual modo, afirmó la SAP Madrid 29 noviembre 2012 (JUR 2013, 17324) que el carecer de cuentas bancarias conjuntas o bienes comunes o el hecho de no compartir patrimonio, rentas o negocios no excluye necesariamente la existencia de vida marital, igual que asimismo puede acontecer en las relaciones entre los cónyuges, pues no “es infrecuente en los tiempos actuales que cada vez sean más los matrimonios que, sometidos al régimen del CCivil, pacten en capitulaciones el régimen de separación de bienes, y así cada uno se haga cargo de unos determinados gastos, *sin tener que compartir necesariamente cuentas bancarias*”.

¹²⁰ SAP Zaragoza 11 abril 2017 (JUR 2017, 123559).

2009¹²¹). De ahí que la SAP Baleares 27 marzo 2000¹²² acordase extinguir la pensión compensatoria otorgada en el divorcio a la ex mujer pues, pese a la alegación de ésta de que “no existen intereses económicos comunes de la pareja, por cuanto no tienen cuentas bancarias conjuntas”, el tribunal entendió que ese único hecho no impedía concluir, a la vista del resto de las pruebas practicadas, que nos encontramos ante una relación de vida marital¹²³.

3. La tenencia de hijos comunes del perceptor de la pensión compensatoria con otra persona

Sabido que la finalidad de procreación (el denominado *bonum prolis*) no es un elemento sustancial del matrimonio civil, interesa ahora mostrar la posición de nuestros tribunales acerca del grado de relevancia que, a efectos de apreciar la vida marital del art. 101.1 CC como causa extintiva de la pensión compensatoria, haya de atribuirse a la efectiva procreación entre el perceptor de esa pensión y un tercero.

El punto de partida reside en que, ciertamente, la concepción y tenencia de un hijo con otra persona no es algo que, *per se*, presuponga ni implique necesariamente la existencia de una relación de vida marital entre ambos progenitores¹²⁴, pues nada excluye como es obvio –y dejando al margen el complejo mundo de las técnicas de reproducción asistida- que aquel nacimiento sea fruto de relaciones sexuales (amorosas o no) aisladas u ocasionales. Ahora bien, y aunque el problema se torna casuístico, tampoco es descabellado pensar que, a veces, tal descendencia en común pueda ser buen indicio de la concurrencia de una auténtica relación de tipo marital.

A) Jurisprudencia menor proclive a su gran valor indiciario de la «vida marital» entre ambos progenitores

Exponentes de esta última orientación que reputa la existencia de hijos comunes

¹²¹ STSJ Cataluña 26 noviembre 2009 (RJ 2010, 75). *Vid.* en igual sentido la STSJ Cataluña 18 octubre 2007 (RJ 2009, 3130) y las SS. AP Barcelona de 17 julio 2017 (JUR 2017, 266696), 7 febrero 2012 (JUR 2012, 141012) y 29 diciembre 2011 (JUR 2012, 94054).

¹²² SAP Baleares 27 marzo 2000 (AC 2000, 3890).

¹²³ *A sensu contrario*, en la SAP Cantabria 12 julio 2012 (JUR 2013, 24017) –declarada firme por el Auto TS 10 diciembre 2013 (JUR 2013, 384569)- se entendió que *la existencia de una cuenta bancaria conjunta entre la perceptora de la pensión y el hombre con el que había convivido no implicaba que mediara entre ellos una relación marital*, pues se consideró convincente la explicación de que ella era simplemente su «cuidadora». Asimismo la SAP Valladolid 25 febrero 2011 (JUR 2011, 157550) afirmó que “*la cotitularidad en una sola cuenta bancaria tampoco ilustra mucho*” sobre la pretendida vida marital de la esposa con un tercero, por lo que las dudas al respecto se solventaron en pro del mantenimiento de la pensión.

¹²⁴ En la doctrina, *vid.* en este sentido, p.ej. SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^a.P.: *La extinción*, cit., p. 95; CABEZUELO ARENAS, A.L.: “Los Tribunales”, cit., p. 36; y “La pensión por desequilibrio económico”, en “Disposiciones comunes a la nulidad, separación y divorcio (II)”, en YZQUIERDO TOLSADA, M. y CUENA CASAS, M. (dir.): *Tratado de Derecho de la Familia*, T.II, Cizur Menor, Aranzadi, 2017, p. 603; y PÉREZ MARTÍN, A.J.: *La modificación*, cit., p. 955.

entre el perceptor de la pensión y otra persona como un dato de máxima relevancia para entender probado que su relación goza de estabilidad y de una naturaleza asimilable a la conyugal son, entre otras, la SAP de Pontevedra 21 septiembre 2017¹²⁵ o la SAP de Cádiz 18 enero 2001¹²⁶. En esta última, acreditado por vía testifical y por la confesión de la propia mujer demandada que esta vivía con un hombre, e indiscutido que ambos habían tenido un hijo, la AP concluyó que la relación que los unía reunía el suficiente grado de intensidad como para ser considerada vida marital y justificar así la extinción de la pensión; y es que –razonó en tal sentido la sentencia– “el hecho de que D^a. Juana haya tenido descendencia con dicho señor nos hace pensar, sin temor a equivocarnos, que la relación no ha sido esporádica, sino que ha existido una convivencia habitual y continuada, fruto de la cual la pareja decidió tener descendencia, que ha debido de hacer más fuerte el vínculo hasta entonces existente”.

La misma Audiencia Provincial de Cádiz, en sentencia de 5 octubre 2001¹²⁷, afirmó nítidamente en esa dirección que “existe en autos un dato, que nos parece importante, cual es el hecho de que D^a. Antonia y D. Francisco Javier han tenido un hijo en diciembre de 1999. Tal hecho evidencia y presupone la existencia de una relación estable y permanente entre los progenitores, pues no es creíble que tal descendencia sea fruto ocasional o circunstancial de una relación esporádica”. Sobre esa base, el tribunal consideró acreditado que “la demandada está incurso en dicha causa de extinción (por vida marital) desde al menos marzo de 1999, cuando concibió el hijo fruto de su relación con D. Francisco Javier”¹²⁸.

B) Corriente jurisprudencial mayoritaria que relativiza el valor probatorio de la descendencia en común

Sin embargo, y frente a la postura que se ha expuesto, domina ampliamente en la praxis judicial la tendencia en la que se refleja que, *incluso mediando el nacimiento de un*

¹²⁵ SAP Pontevedra 21 septiembre 2017 (JUR 2017, 252584).

¹²⁶ SAP Cádiz 18 enero 2001 (JUR 2001, 114691).

¹²⁷ SAP Cádiz 5 octubre 2001 (JUR 2002, 30430).

¹²⁸ Aunque con argumentos bastante lacónicos, no dejan de encontrarse algunas otras resoluciones que también toman en relativa consideración la existencia de un hijo común a los efectos del art. 101.1 CC; y decimos que solo *relativa* porque, en verdad, aun a falta de tal hijo, en los concretos asuntos resueltos la relación de vida marital estaba plenamente acreditada por otros indicios. Ejemplo de ello es la SAP Asturias 15 diciembre 2011 (AC 2012, 41) en la que se declaró extinguida la pensión compensatoria fijada a favor de la mujer en el procedimiento de divorcio, teniendo en cuenta que “D^a. M^a Dolores convivía desde hacía *más de veinte años* con otro varón, fruto de cuya relación *tenían una hija*”. O la SAP Valencia 5 octubre 2005 (JUR 2005, 274240) que, a fin de suprimir la pensión de 120 euros establecida en la sentencia de separación a cargo del marido, afirmó escuetamente que la esposa vivía con su nueva pareja en el mismo domicilio y que, fruto de esa relación estable en el nuevo núcleo de convivencia, *habían tenido recientemente un hijo*. *Vid.* en la misma línea las SS. AAPP Madrid 14 junio 2002 (JUR 2002, 202185), Valencia 9 junio 2004 (JUR 2005, 2177), Cantabria 24 febrero 2005 (JUR 2005, 91041) y Murcia 20 octubre 2009 (JUR 2009, 476925).

hijo en común, no existirá vida marital del perceptor de la pensión compensatoria si su relación con el otro progenitor es pasajera o puramente circunstancial o, expresado a la inversa, si dicho hijo no es fruto de una efectiva convivencia estable análoga a la conyugal¹²⁹.

Que el estado de gravidez o el alumbramiento de un hijo por la beneficiaria de la pensión no son en sí causa de supresión de este derecho fue la idea central que manejó la SAP Cádiz 13 enero 2000¹³⁰ para declarar improcedente la pretensión extintiva formulada por el ex marido. Según adujo este, su antigua mujer vivía maritalmente con otra persona “de quien ha tenido un hijo en noviembre de 1997, nacimiento reconocido por la propia interesada al prestar confesión judicial y cuya filiación paterna se establece sin dificultad a la luz de las documentales” obrantes en autos. Pese a ello, la Audiencia concluyó que “las pruebas practicadas no alcanzan a constatar clara y fidedignamente la vida marital del art. 101 CC atribuida a la beneficiaria de la pensión: es evidente –argumentó a tal fin el tribunal- que *la fecundación de la mujer y su ulterior alumbramiento no presuponen una situación de convivencia con el progenitor*, ni desde luego dichos acontecimientos en sí mismos considerados permiten adjetivar una relación de estable, dotada de cierta proyección social y alentada por una comunidad de intereses y afectos, en términos susceptibles de homologación a la vida conyugal”.

El mismo criterio guió a la SAP Huelva 6 octubre 2008¹³¹ para rebatir la alegación del marido de que “existe causa para extinguir la pensión al haber tenido su ex mujer una relación sentimental con otra persona, fruto de la cual va a nacer descendencia”. A fin de confirmar la sentencia del Juzgado por la que se desestimaba el cese de la pensión, declaró el tribunal que “se ha acreditado que ha habido una relación afectiva de la Sra. Rebeca con el Sr. Sebastián, fruto de la cual ha nacido descendencia, pero sin que ello cumpla los requisitos a que se refieren el Código Civil y la jurisprudencia, ya que se precisa una relación de pareja asimilable al matrimonio, con convivencia, cosa de la que ninguna prueba existe, pues incluso el domicilio del que se dice conviviente de la Sra. Rebeca figura en otra localidad distinta a Huelva y lo mismo ocurre con su lugar de trabajo”.

Otro tanto acaeció, por poner un último ejemplo, en el asunto resuelto por la SAP Madrid 9 diciembre 2002¹³² donde, como premisa para enjuiciar el tipo de relación que unía a la perceptora de la pensión con otro hombre, quedó sentado que “no

¹²⁹ Así lo recuerdan las SS. AAPP Zaragoza 17 junio 2002 (JUR 2002, 202322) y Las Palmas 10 octubre 2001 (JUR 2002, 34030), según las cuales la vida marital del art. 101 CC “ha de ser una unión estable similar a la matrimonial, no mereciendo tal consideración las relaciones sentimentales más o menos esporádicas o circunstanciales, *incluso mediando el nacimiento de un hijo* (SSAP Oviedo 16 octubre 1990 y Madrid 11 noviembre 1991)”.

¹³⁰ SAP Cádiz 13 enero 2000 (AC 2000, 717).

¹³¹ SAP Huelva 6 octubre 2008 (JUR 2009, 80311).

¹³² SAP Madrid 9 diciembre 2002 (JUR 2003, 33192).

hay duda, está reconocido y nadie discute que existiera una relación sentimental entre ambos, fruto de la cual nacieron gemelos en noviembre de 2000”. A partir de ese único dato, la sentencia de 1ª instancia había acordado extinguir la pensión compensatoria concedida en el divorcio a la ex mujer; decisión contra la cual recurrió ésta aduciendo que, si bien su relación culminó en un embarazo del que nacieron dos gemelos, el Juzgado le había privado de su pensión sin argumento alguno que justificara su vida marital pues “la causa extintiva de la pensión, a tenor del art. 101 CC, es la "convivencia marital" con otra persona, *no que la titular del derecho a pensión tenga o no descendencia con otra –u otras– personas*, y la sentencia basó la extinción en la existencia de mellizos” cuando estos nacieron de una relación pasajera en la que no hubo convivencia estable en la misma residencia ni proyecto de vida en común, sin que se mantenga en la actualidad ni se haya mantenido con el padre de los niños una relación de intensidad tal que pudiera constituir dicha causa extintiva.

Pues bien, esta fue la solución por la que finalmente optó la Audiencia, pese a que el ex marido se había opuesto al recurso alegando que su antigua mujer mantuvo con un tercero una relación de pareja durante un año, que cohabitaron aunque fuera por periodos interrumpidos –como llegó a reconocer la esposa- y que en el propio informe psicológico obrante en autos consta que “la progenitora materna tiene previsto la ampliación de la familia y una nueva vida en pareja”, de manera que –insistió el esposo- “dicho estado paraconyugal se ha venido a consolidar con el nacimiento de los mellizos nacidos de dicha unión, así como con la integración de dicha pareja e hijos en el grupo familiar constituido por la apelante y los hijos habidos de su anterior matrimonio”. A juicio del tribunal, sin embargo, aunque “por parte de Dª. Patricia, según se infiere del informe pericial, había visos de crear una nueva vida en pareja, esto no llegó a consolidarse: simplemente el Sr. C. dormía algunos fines de semana en casa de aquella y viceversa, sin que tampoco conste en modo alguno que ese hombre contribuyera al sostenimiento de ningún gasto derivado de Dª. Patricia, ni de sus hijos, ni del domicilio materno”; y si bien de su relación sentimental nacieron gemelos, cuando el Sr. C. “conoció el embarazo de Dª. Patricia, ello fue el inicio de la destrucción de su relación”. A la luz de esos datos, concluyó la AP que en el presente caso se dio una relación insuficiente como causa de privación de la pensión, pues “la prueba practicada no acredita que la ex esposa haya constituido con el Sr. C. una convivencia permanente y estable, de caracteres similares a la conyugal, que suponga un estado familiar *de facto*”¹³³.

Con todo, y sin poner en entredicho las soluciones alcanzadas por las precedentes

¹³³ También la SAP Asturias 12 julio 2002 (AC 2002, 1984) –donde la esposa admitió que había mantenido una relación sentimental con otro hombre y que *de esa relación había nacido una hija*– entendió que, dadas las versiones contradictorias de los testigos, no había quedado acreditada la vida marital de la demandada con el padre de su hija, por lo que desestimó la pretensión extintiva de la pensión formulada por el marido. *Vid.* igualmente las SS. AAPP Cáceres 11 septiembre 2001 (JUR 2001, 314000) y La Coruña 23 julio 2008 (JUR 2008, 344072), según la cual “el hecho de tener una hija no implica que la demandada haya convivido maritalmente con otra persona”.

sentencias, repárese en la posible paradoja que se puede dar, con esta jurisprudencia, por razón de que *el hijo sea fruto de una convivencia efímera, pasajera o de duración no prolongada*. Tal relación, no siendo estable ni, por tanto, subsumible en la noción de «vida marital» del art. 101.1 CC, no bastará para extinguir el derecho a la pensión del progenitor beneficiario de la misma. En cambio, esa misma relación sí tendría –*precisamente por el dato de la descendencia común de sus integrantes*- status de pareja de hecho “juridificada” a efectos de que algunas leyes autonómicas de uniones de hecho¹³⁴ –y también determinadas previsiones puntuales sobre éstas en la legislación estatal (como en la Ley de Arrendamientos Urbanos¹³⁵, por caso)¹³⁶- le asignen los correspondientes efectos jurídicos, otorgando a sus miembros derechos sustancialmente similares a los de los unidos por matrimonio.

III. VAGUEDAD DE LA EXPRESIÓN «VIVIR MARITALMENTE» DEL ARTÍCULO 101.1 DEL CÓDIGO CIVIL Y DIVERGENCIAS INTERPRETATIVAS EN ORDEN A SU PRUEBA ANTE LOS TRIBUNALES

1. Interpretación judicial *restrictiva*: la exigencia de prueba de convivencia en la misma vivienda, con cohabitación estable y análoga a la matrimonial, como requisitos para la extinción de la pensión por desequilibrio económico

Un análisis exhaustivo de la nutridísima jurisprudencia menor en torno al tema permite constatar que, desde que la Ley 30/1981 incluyera en el art. 101.1 CC como causa extintiva de la pensión compensatoria la vida marital de su perceptor –precepto no alterado un ápice por la Ley 15/2005 de reforma de la separación y el divorcio-, ha sido criterio generalizado entre nuestras Audiencias Provinciales realizar una lectura *restrictiva* de la fórmula «vivir maritalmente con otra persona»

¹³⁴ Así, por ejemplo, el art. 234-1.b) del CC de Cataluña señala que dos personas que conviven en una comunidad de vida análoga a la matrimonial se consideran pareja estable, entre otros supuestos, «si durante la convivencia, *tienen un hijo común*». *Vid.* asimismo el art. 3.2 de la Ley 4/2002 de Parejas Estables de Asturias, el art. 2.2 de la Ley 5/2003 de Parejas de Hecho de Extremadura, el art. 1.2 de la Ley 5/2003 de Parejas de Hecho de Canarias, o el art. 4.3.b) de la Ley 1/2005 de Parejas de Hecho de Cantabria. Refiriéndose a esos supuestos, ha escrito BERCOVITZ, R.: “El ámbito”, cit., p. 603, que “probablemente el legislador entienda que el compromiso que normalmente deriva (en personas responsables) de la procreación es ya de por sí suficiente, e incluso más revelador que cualquier convivencia significativamente duradera del propósito de convivir”.

¹³⁵ Así, el art. 16.1.b) de esta Ley permite que, a la muerte del arrendador, se subroge en el arrendamiento su pareja (hetero u homosexual) con relación de afectividad análoga a la conyugal, siempre que, o bien hayan convivido durante, al menos, los dos años anteriores al fallecimiento, o bien –y aquí está la clave- *hayan tenido descendencia en común*, en cuyo caso dice el precepto que bastará la mera convivencia (que podrá, por tanto, haber sido de escasa duración). Ese mismo requisito de la existencia de un hijo en común basta también para que el conviviente de hecho pueda continuar el arrendamiento de vivienda, cuando el arrendatario no renovara el contrato, desistiera de él o abandonara la vivienda (art. 12.4 Ley 29/1994 de Arrendamientos Urbanos).

¹³⁶ *Vid.* también, p.ej. art. 2.3.a) Ley 35/1995 de Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, art. 3.2.b) Ley 32/1999 de Solidaridad con las víctimas del terrorismo, art. 10.2 Ley 52/2007 de la Memoria Histórica, o art. 17.2.a) Ley 29/2011 de Reconocimiento y protección integral a las víctimas de terrorismo.

empleada por dicha norma. Tal interpretación ha consistido en exigir, para la apreciación de vida marital, la ineludible prueba de la *convivencia o cohabitación* del beneficiario de la pensión con un tercero¹³⁷, la *habitualidad o estabilidad* de dicha convivencia¹³⁸ y *la similitud de la misma con la matrimonial*.

A sensu contrario, según esta línea jurisprudencial la falta de cualquiera de esos tres presupuestos implica la inexistencia de vida marital, de manera que no habrá esta y se mantendrá la pensión si *no hay cohabitación en la misma vivienda* (SAP Guipúzcoa 22 diciembre 2008¹³⁹), o si la convivencia *no es habitual y estable* (SAP Valencia 28 mayo 2012¹⁴⁰), o si, probada la realidad de una convivencia habitual y estable, esta *no es análoga a la conyugal* sino que obedece a *otras finalidades distintas*, ya sean puramente económicas *-compartir gastos* (SAP Salamanca 11 octubre 2012¹⁴¹) o la existencia de

¹³⁷ En la doctrina actual, se decanta por restringir la existencia de vida marital del art. 101.1 CC exclusivamente a los casos de parejas que *convivan en un solo domicilio* DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: “Las parejas no casadas”, en AA.VV.: *Tratado de Derecho de la Familia*, T. IV (dir. por M. YZQUIERDO y M. CUENA), Cizur Menor, Aranzadi, 2017, pp. 919-921 y 939.

En esa línea, la SAP Murcia 20 mayo 2010 (JUR 2010, 238440) destaca que “*la convivencia en el mismo domicilio es un dato esencial para apreciar la relación similar al matrimonio*” a efectos de extinción de la pensión compensatoria *ex art. 101.1 CC*. Y también las SS. TSJ de Cataluña 18 octubre 2007 (RJ 2009, 3130), 26 noviembre 2009 (RJ 2010, 75) y 21 febrero 2013 (JUR 2013, 152687) recalcan que “no podemos admitir que las relaciones no convivenciales puedan ser asimilables a las matrimoniales (a los efectos que nos hallamos analizando)” –la causa extintiva de la pensión por vida marital-. *Vid.* en el mismo sentido, p.ej. las SS. AAPP de La Coruña 20 julio 2011 (JUR 2011, 316791) y Alicante 24 marzo 2011 (JUR 2011, 303037); así como las SS. AAPP Madrid 25 junio 2013 (JUR 2013, 263967), Asturias de 7 mayo 2013 (JUR 2013, 198203), 19 abril 2013 (JUR 2013, 203080), 15 octubre 2012 (JUR 2012, 370378) y 22 junio 2012 (JUR 2012, 296107), Almería 30 abril 2012 (JUR 2013, 134201) y Las Palmas 6 febrero 2012 (JUR 2012, 363207) –grupo este de sentencias que se funda, como principal indicio de la existencia de *cohabitación*, en el dato de que los dos miembros de la pareja disponían de *llaves del mismo domicilio* para acceder con ellas al mismo con toda normalidad-; y también las SS. AAPP Asturias 7 marzo 2011 (JUR 2011, 417290), Barcelona 29 diciembre 2011 (JUR 2012, 94054), Alicante 4 mayo 2012 (JUR 2012, 257315) y Madrid 20 junio 2013 (JUR 2013, 263645) –resoluciones judiciales que consideran la mención conjunta *en el buzón de correos de la misma vivienda de los nombres del perceptor de la pensión y de su pareja* como buen indicio para apreciar la efectiva convivencia de ambos en dicho domicilio-.

¹³⁸ A fin de realzar las características de habitualidad y estabilidad que ha de reunir la convivencia, en las citadas SS. TSJ de Cataluña 18 octubre 2007 (RJ 2009, 3130) y 26 noviembre 2009 (RJ 2010, 75) se llegó a reprochar a la AP de Barcelona “la ambigüedad de la frase contenida en el tercer fundamento de la sentencia recurrida en el sentido de que *la relación estable no tiene por qué materializarse necesariamente en una convivencia ininterrumpida*”. Asimismo subrayan los necesarios “caracteres de permanencia y estabilidad” de la convivencia, p.ej. las SS. AAPP Valencia 28 mayo 2012 (JUR 2012, 286949) y Granada 30 marzo 2012 (JUR 2012, 242847).

¹³⁹ SAP Guipúzcoa 22 diciembre 2008 (JUR 2009, 47438). También resaltan la exclusión del ámbito de aplicación del art. 101.1 *in fine* CC de las relaciones de pareja *no convivenciales* (noviazgos y amistades íntimas y especiales entre parejas que no moran bajo un mismo techo), p.ej. las SS. AAPP Albacete 26 diciembre 2012 (JUR 2013, 33394), Barcelona 7 febrero 2012 (JUR 2012, 141012) y Murcia 17 febrero 2011 (JUR 2011, 159735).

¹⁴⁰ SAP Valencia 28 mayo 2012 (JUR 2012, 286949). Entre otras sentencias que descartan la posibilidad de subsumir en la noción de vida marital del art. 101 CC las relaciones convivenciales *pasajeras o circunstanciales*, *vid.* además las SS. AAPP de Orense 4 febrero 2011 (JUR 2011, 116350) y Salamanca 11 octubre 2012 (JUR 2012, 371804).

¹⁴¹ SAP Salamanca 11 octubre 2012 (JUR 2012, 371804). *Vid.* también la SAP Alicante 6 abril 2011

una *relación arrendaticia* (SAP Vizcaya 5 enero 2010¹⁴²) o de *hospedaje* (SAP Barcelona 21 enero 2000¹⁴³), ya sean *motivos médicos* (SAP Las Palmas 10 octubre 2001¹⁴⁴), *razones laborales* (SAP Baleares 27 marzo 2000¹⁴⁵), de tipo *asistencial* (SS. AAPP Asturias 10 noviembre 2017¹⁴⁶ y Zaragoza 16 mayo 2005¹⁴⁷) o de *prestación del servicio doméstico* (SAP Asturias 24 marzo 1999¹⁴⁸) -como, con manifiesto descaro en ocasiones, suele alegar en su defensa el beneficiario de la pensión-.

Según es fácil intuir, esta opción interpretativa –dominante hasta hace pocos años-

(JUR 2011, 215826).

¹⁴² SAP Vizcaya 5 enero 2010 (JUR 2010, 150303). *Cfr.* también las SS. AAPP de Salamanca 30 abril 2010 (JUR 2010, 231717), Cantabria 19 abril 2011 (JUR 2013, 23483) y Madrid 25 junio 2013 (JUR 2013, 263967).

¹⁴³ SAP Barcelona 21 enero 2000 (JUR 2000, 142518). *Vid.* asimismo las SS. AAPP Asturias 23 septiembre 1992 (AC 1992, 1236) y Tenerife 29 abril 2015 (JUR 2015, 215246).

¹⁴⁴ SAP Las Palmas 10 octubre 2001 (JUR 2002, 34030).

¹⁴⁵ SAP Baleares 27 marzo 2000 (AC 2000, 3890). *Vid.* SS. AAPP Pontevedra 24 mayo 2013 (JUR 2013, 213112) y Asturias 15 octubre 2012 (JUR 2012, 370378).

¹⁴⁶ SAP Asturias 10 noviembre 2017 (JUR 2017, 30907415). *Vid.* también, p.ej. las SS. AAPP Madrid 22 enero 2013 (JUR 2013, 67204) y 24 enero 2003 (JUR 2003, 93172).

¹⁴⁷ SAP Zaragoza 16 mayo 2005 (JUR 2005, 121577). Especialmente jugosa es esta Sentencia en el tratamiento de la exclusión del concepto de vida marital del art. 101.1 CC de aquellas relaciones convivenciales estables que tengan fines diferentes a los de la convivencia "a modo de matrimonio". Admitido por la propia beneficiaria de la pensión que vivía día y noche con un señor en el domicilio de este, recurrió aquella la sentencia de instancia –que había decretado la extinción de su derecho a pensión- alegando que tal convivencia estable tenía como único objeto “atenderlo por razón de sus diversas patologías”, *cuidarlo a cambio de una habitación*. La AP de Zaragoza, sin embargo, entendió que había sobradas razones para estimar que “la relación entre ellos *excedía de la meramente negocial* y que *no podía catalogarse como una relación laboral-asistencial típica*”: así, entre otras cosas, no se probó que la mujer poseyera conocimientos asistenciales para solucionar las hipotéticas crisis de su conviviente; tampoco parecía lógico que el señor que simplemente es cuidado por una señora acudiera al bautizo de la nieta de esta ni a la boda del hermano de su nuera; y además, los testigos aportaron datos que no cuadraban bien con una relación basada en meros cuidados, al relatar que daba “la impresión de que iban como una pareja, hablando en paralelo y cogidos de la mano”. Por otra parte, en el denodado intento de la mujer por justificar que su convivencia con aquel hombre no obedecía a una relación personal y sentimental asimilable a la de un matrimonio o pareja de hecho, centró aquella su defensa en la imposibilidad de mantener *relaciones sexuales íntimas entre ambos*, por razón de su edad y achaques. Pese a ello, la AP vino a dismantelar, con buen criterio, el referido alegato de la perceptora de la pensión: en primer lugar, puso de relieve que fisiológicamente no se había acreditado esa imposibilidad o impedimento invocado para cualquier relación física de tipo íntimo; pero, sobre todo, destacó que “*lo fundamental no es que ambos puedan tener o tengan ese tipo de relaciones, sino que su convivencia sea a modo de matrimonio*. Y esta lo será si las relaciones de vivencia en común lo son afectivamente como las de un matrimonio de similares características físicas y cronológicas. Es decir, cuando la relación no es empleado-trabajadora ni lo es «a modo de hermanos»”.

¹⁴⁸ RDF, núm. 7, 2000, pp. 165-166. En este asunto, unos días antes de que el ex marido interpusiera la demanda de extinción de la pensión, su perceptora *se afilió a la Seguridad Social como Empleada de Hogar* del hombre con el que convivía. Pese a ello, no dejó el Tribunal de apreciar que la relación entre ambos era de vida marital, con el consiguiente efecto extintivo de la pensión, a cuyo fin argumentó sagazmente que “*ni se acreditó la realidad de la situación laboral ni la percepción de salario, pareciendo más bien un intento de preconstituir una prueba ficticia*, pues siempre sería a ambos más rentable el abono de las cuotas correspondientes que la pérdida de la cuantía de más de 45.000 ptas. mensuales que el esposo viene abonando a la recurrente como pensión”.

ha venido a *favorecer al cónyuge acreedor de la pensión* compensatoria (hoy por hoy, todavía, y aunque las tornas vayan paulatinamente cambiando, casi siempre mujer) y ha puesto las cosas *más difíciles al cónyuge obligado al pago* (casi siempre hombre)¹⁴⁹, quien sólo triunfaría en su pretensión extintiva si lograba demostrar la vida marital de su anterior consorte con otra persona, en esos rigurosos y exigentes términos de cohabitación estable asimilable a la matrimonial que acaban de apuntarse.

2. La vida marital y su interpretación judicial *in dubio pro* deudor de la pensión compensatoria: el carácter prescindible de la prueba de la cohabitación del beneficiario de la pensión con un tercero y la relajación de las notas de habitualidad y permanencia de su relación de pareja

Frente a la tendencia anteriormente descrita, no faltan sin embargo bastantes sentencias -progresivamente en ascenso, sobre todo a partir de 2012 (por lo que luego se dirá)- que, al cobijo del llamado canon sociológico en la interpretación de las leyes (art. 3.1 CC), ofrecen un concepto *amplio y flexible* de la expresión «vivir maritalmente» del art. 101 CC y admiten la posibilidad de existencia de vida marital *aunque no haya cohabitación bajo el mismo techo*¹⁵⁰ —poniendo el acento en la distinción

¹⁴⁹ Si ya pocos son —y siguen siendo incluso a día de hoy— los casos en que el cónyuge beneficiario de la pensión compensatoria es el marido y la obligación de su pago incumbe a la mujer -SAP Palencia 15 mayo 1996 (AC 1996, 1011)-, ninguna extrañeza causará que, en nuestro pormenorizado repaso de la jurisprudencia menor en torno al art. 101.1 CC, solamente una sentencia hayamos localizado en sede de Audiencias -la SAP Barcelona 27 enero 1999 (AC 1999, 146)- en la que *fue la esposa quien solicitó la extinción de la pensión que ella abonaba a su ex marido* alegando que este vivía maritalmente con otra persona (aunque, al no quedar esto debidamente probado, tal pretensión extintiva de la ex mujer fue desestimada).

¹⁵⁰ Probablemente entre las primeras sentencias que se decantaron por considerar que *la convivencia en el mismo domicilio no es requisito ineludible* de la vida marital del art. 101.1 CC se encuentren las de la AP de Madrid de 22 septiembre 2000 (JUR 2000, 303199) —que acordó extinguir la pensión pese a que, en el caso, la beneficiaria de la misma y su pareja tenían *domicilios separados*- y de 10 septiembre 1998 (AC 1998, 1812), según la cual “*la mera existencia de un tabique entre viviendas*” no impide apreciar dicha causa extintiva, como aconteció en el concreto asunto litigioso al haber trasladado la perceptora de la pensión *su residencia al piso contiguo* (el 7º B) al del hombre con quien el ex marido alegaba que aquélla vivía maritalmente, compañero que residía en el 7º C. Avanzando en el tiempo, también vienen a dispensar de la tradicional exigencia de “cohabitación” la SAP Tenerife 8 marzo 2010 (JUR 2011, 13028) —ulteriormente confirmada por la STS 28 marzo 2012 (RJ 2012, 5591)- o las SS. AAPP Toledo 3 febrero 2016 (JUR 2016, 58695) y de Murcia 8 febrero 2018 (JUR 2018, 95643) y 12 mayo 2016 (JUR 2016, 160543), en todas las cuales se afirma que “el dato de *la convivencia* resulta hoy desdibujado en lo que son relaciones matrimoniales o asimiladas. La facilidad y rapidez de las comunicaciones, así como razones laborales, hacen frecuente que el lugar de trabajo y el de residencia no siempre coincidan”: la vida marital del art. 101 CC puede apreciarse, pues, “*sin necesidad de convivir de forma permanente y menos en la misma vivienda*”. *Vid.* igualmente, p.ej. las SS. AAPP Madrid 12 noviembre 2012 (JUR 2013, 10505) —declarada firme por el Auto TS 29 octubre 2013 (JUR 2013, 346390)-, Cádiz 17 julio 2012 (JUR 2012, 353136) y La Coruña 15 octubre 2012 (JUR 2013, 34690). Asimismo en la doctrina, GARCÍA VARELA, R.: “Comentario art. 101 CC”, en AA. VV.: *Comentario del Código Civil*, (coord. I. SIERRA GIL DE LA CUESTA), T.2, Barcelona, Bosch, 2000, p. 161, PÉREZ MARTÍN, A.J.: “Com. art. 101 CC”, cit., p. 208), CABEZUELO, A.L.: “La pensión”, cit., p. 568) y DÍAZ MARTÍNEZ, A.: “Com. art. 101 CC”, cit., p. 1066, reputan acertado no exigir necesariamente y en todo caso la convivencia en el mismo domicilio para poder apreciar la

entre la “vivencia” y la “convivencia” (SAP Castellón 6 abril 2009¹⁵¹)-, al tiempo que relativizan parcialmente las notas de habitualidad y permanencia en la relación en cuestión, reputando suficiente que haya “*visos*” o “*vocación*” de cierta estabilidad de la misma (SAP Murcia 7 diciembre 2011¹⁵²).

Desde esta interpretación de la noción de vida marital, los tribunales que se inscriben en esa corriente vienen a mostrarse generosos en la apreciación del supuesto de hecho del art. 101.1 *in fine* CC como causa extintiva de la pensión compensatoria, lo que, a la postre, y aun partiendo de que la carga de la prueba corresponde a quien insta la extinción (art. 217 LEC)¹⁵³, se traduce en una opción

existencia de vida marital a los efectos del art. 101.1 CC.

¹⁵¹ SAP Castellón 6 abril 2009 (AC 2009, 1679). Rotundamente se inclinó esta sentencia por calificar como vida marital la relación sentimental de más de trece años existente entre la beneficiaria de la pensión con otra persona -pese a la ausencia de efectiva convivencia material entre ambos-, declarando sin ambages el carácter *prescindible y no esencial de tal convivencia*. Según afirma el Tribunal, “la jurisprudencia parece haber convertido la expresión legal «vivencia» en «convivencia», en interpretación excesivamente identitaria y rigurosa, que además opera en situaciones de difícil probanza para el deudor de la pensión ante lo que suele ser una actitud de ocultación de la realidad a fin de conservar la pensión”. Abundando en esa idea, añadió la AP de Castellón que no es infrecuente tratar de ocultar “el dato que, por lo general, más y mejor viene a descubrir una inconveniente relación marital: la convivencia. Sin embargo, tal convivencia, con ser en la mayoría de los casos vital, pero como medio de prueba, no como fin en sí misma, no es decisiva. Aquí radica el *quid* de la cuestión: el art. 101 CC no alude a «convivencia» marital, sino a «vivencia». Y bien está que los tribunales se fijen en la convivencia bajo un mismo techo, pero no más que como un importante dato acreditativo de la «vivencia marital», como un elemento probatorio de tal situación de vivencia, pero no como el dato en sí mismo que el precepto exija probar en todo caso. No es así, no lo exige el precepto, de tal modo que caben situaciones en que *puede reconocerse la «vivencia marital» sin convivencia*, bien porque esta no venga dada por razones de disponibilidad personal momentánea o de índole profesional, o incluso por mera conveniencia *para evitar la pérdida de la pensión*. Por lo tanto –concluyó la AP en contra del carácter necesario e ineludible del dato fáctico de la cohabitación-, en el caso en que no haya convivencia será más difícil probar la «vivencia marital», pero no porque aquella no exista se está impedido de probar esta. De ahí, a asemejar vivencia y convivencia, dista un trecho que los tribunales no deben desconocer para no caer en fáciles conclusiones”.

¹⁵² SAP Murcia 7 diciembre 2011 (JUR 2011, 440857). *Vid.* igualmente la SAP Murcia 18 marzo 2009 (JUR 2009, 207513). En idénticos términos que ambas sentencias murcianas, también la antes citada SAP de Tenerife de 8 marzo 2010 (JUR 2011, 13028) afirma, en relación con la noción de vida marital del art. 101.1 CC, que “la estabilidad ya no es un dato tan relevante, o al menos ha de entenderse más limitada en el tiempo”. Y de igual modo apuestan decididamente por la necesaria relajación de los rasgos de “estabilidad o habitualidad” de la relación en cuestión, p.ej. las SS. AAPP Navarra 12 abril 2013 (JUR 2013, 176803), Valencia 17 diciembre 2013 (AC 2014, 181), Pontevedra 31 enero 2013 (JUR 2013, 87062) –declarada firme por el Auto TS 8 julio 2014 (JUR 2014, 204539)- y Asturias 13 abril 2018 (JUR 2018, 149243).

¹⁵³ Amén del principio de rogación que informa la materia de la pensión compensatoria -de modo que el juez no procederá de oficio ni a su concesión ni a su modificación, ni tampoco a su extinción *ex art.* 101 CC, todo lo cual habrá de ser solicitado por el interesado -SAP Barcelona 6 julio 2017 (JUR 2017, 266701)-, resulta claro que respecto de la supresión de dicha pensión es *el cónyuge obligado a su pago* –o sus herederos, de haber fallecido aquel (art. 101.2 CC)- quien debe invocar y acreditar en el juicio la concreta causa extintiva y, en lo que aquí nos importa, quien tiene que *alegar y probar* que el perceptor vive maritalmente con otra persona. Esto es, “con base a las prescripciones del art. 217 de la LEC, *corresponde la carga de la prueba a quien insta dicha causa de extinción*” -SS. AAPP La Coruña 20 septiembre 2017 (JUR 2017, 251099) y Madrid 10 mayo 2016 (JUR 2016, 164400)-. Con todo, matizando el rigor del *onus probandi* cuando la causa extintiva que se alega es precisamente la

hermenéutica en favor del cónyuge obligado al pago (generalmente el varón), que podrá ver prosperar su pretensión liberatoria con mayor facilidad, eximido como está de acreditar la cohabitación material de su antiguo cónyuge con un tercero y la estabilidad de tal situación, bastándole con aportar evidencias probatorias (a menudo, tan solo indiciarias) del carácter afectivo, semejante al conyugal, de la relación entre ambos.

Como se ha tratado de hacer ver a lo largo del presente estudio, la locución «vivir maritalmente» que utiliza el art. 101.1 CC alude a un concepto jurídico *indeterminado* donde los haya, por lo que los evanescentes contornos de esa vaga noción de vida marital y las considerables dificultades que entraña su prueba comportan una gran dosis de subjetividad del juzgador a la hora de su valoración, todo lo cual ha abocado a una falta de uniformidad en la interpretación de dicha norma, en detrimento de la deseable seguridad jurídica¹⁵⁴. Por ello, y con el afán de homogeneizar las heterogéneas y dispares decisiones de los órganos judiciales inferiores, el Tribunal Supremo ha tratado de sentar una serie de parámetros y criterios interpretativos de la «vida marital» como causa extintiva de la pensión compensatoria y, a través de sus ya célebres Sentencias de 9 de febrero de 2012¹⁵⁵ y 28 de marzo del mismo año¹⁵⁶ –de las que posteriormente se hace eco la STS 24

vida marital, los tribunales suelen puntualizar –así lo hace la SAP Baleares 27 marzo 2000 (AC 2000, 3890)- que “si bien es cierto que la prueba de la convivencia o relación *incumbe al cónyuge demandante*, una vez que este haya acreditado su realidad *corresponderá a la parte demandada [perceptor de la pensión] acreditar que tal convivencia no puede equipararse a una unión *more uxorio*” sino que responde a otros fines. Expresada en otros términos esa suerte de inversión de carga de la prueba, “la demostración de que la relación no reúne las características que la convierten en asimilable a la matrimonial corresponde a quien se halla en tal situación, por la teoría de la *disponibilidad y facilidad probatoria* que recoge el art. 217.6 LEC [hoy art. 217.7], toda vez que el perceptor de la pensión que se pretende extinguir es quien cuenta con los datos capaces de determinar en cada momento el carácter de la relación que mantiene” -SAP Sevilla 15 marzo 2017 (JUR 2017, 241188)-. Así, pues, y según destaca la SAP Asturias 19 octubre 2015 (JUR 2015, 258952), “si bien la prueba de la convivencia incumbe al demandante –obligado al pago de la pensión y que pide su extinción-, demostrado aquel extremo ha de ser el beneficiario que intenta impedir la desaparición de la pensión quien pruebe que tal convivencia no es estable o *more uxorio*, sino que obedece a otra causa, ante la facilidad probatoria que dicha circunstancia tiene para él, y que resultaría una *verdadera prueba diabólica* para la contraparte”. De «prueba diabólica» habla también la SAP Cádiz 14 junio 2017 (JUR 2017, 220194) al referirse a algunos de los escollos con que en este tipo de pleitos tropieza el cónyuge deudor que insta la extinción de la pensión para demostrar que su perceptor vive maritalmente con otra persona.*

¹⁵⁴ Si a la imposibilidad de definir con exactitud el concepto mismo de «vida marital» se suman *los vagos, débiles y, a veces, sumamente parcos razonamientos* que en algunas sentencias (por supuesto, no en todas) emplean los tribunales para dar por probado o no tal tipo de relación y decretar o no la extinción de la pensión, no es de extrañar que en ocasiones el cónyuge desfavorecido por la decisión judicial en cuestión haya tratado de agarrarse –casi siempre, *sin éxito*- a la pretendida *falta de motivación de la sentencia*, intentando la declaración de nulidad de la misma por la *indefensión* sufrida (ex arts. 24 y 120.3 CE). Muestra de ello son la S. TSJ de Cataluña 18 octubre 2007 (RJ 2009, 3130) y las SS. AAPP Madrid 9 diciembre 2002 (JUR 2003, 33192) y Córdoba 11 febrero 1998 (AC 1998, 275).

¹⁵⁵ STS 9 febrero 2012 (RJ 2012, 2040).

¹⁵⁶ STS 28 marzo 2012 (RJ 2012, 5591).

marzo 2017¹⁵⁷-, ha apostado con nitidez precisamente por la plausible línea *aperturista* que líneas atrás exponíamos acerca del modo de enjuiciar dicha noción, que habrá de ser interpretada con arreglo a la realidad social del momento actual en que se aplica. Ello conduce –como el propio TS se encarga de razonar-, de un lado, a la *dispensa del clásico requisito de la convivencia* para poder dar por probada la vida marital¹⁵⁸; y así, de tal manera, *se evita el patente fraude* por parte de quienes siendo, en verdad, auténtica pareja *de facto*, prescinden de vivir en la misma vivienda, precisamente para burlar la norma que en tal caso privaría de la pensión a su beneficiario. Por otro lado, tal entendimiento lleva a *atenuar y valorar de forma permisiva los rasgos de estabilidad y permanencia* de dicha relación¹⁵⁹ pues, habida cuenta de que en el propio matrimonio la durabilidad ya no es elemento sustancial y desde la Ley 15/2005 cabe disolverlo por voluntad unilateral de uno de los cónyuges y tras solo tres meses desde su celebración (o incluso sin ese plazo en ciertos supuestos), no cabe exigir más de la vida marital sin matrimonio de lo que se exige para el matrimonio *stricto sensu*¹⁶⁰.

BIBLIOGRAFÍA

BARCELÓ DOMÉNECH, J.: *La extinción de la pensión de separación o divorcio por convivencia marital (De acuerdo a la Ley de 8 de julio de 2005 de reforma en materia de separación y divorcio)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.

¹⁵⁷ STS 24 marzo 2017 (RJ 2017, 896). *Vid.* también los Autos del TS 18 mayo 2016 (JUR 2016, 117490), 6 abril 2016 (JUR 2016, 76148), 2 marzo 2016 (JUR 2016, 51735), 28 enero 2015 (JUR 2015, 38234) y 27 mayo 2014 (JUR 2014, 164029).

¹⁵⁸ Tras las citadas SSTs de 9 febrero y 28 marzo 2012, *vid.* igualmente, entre otras, las SS. AAPP Madrid 11 diciembre 2017 (JUR 2018, 44586) y 10 mayo 2016 (JUR 2016, 164400), Murcia 17 octubre 2017 (JUR 2017, 309040), Málaga 20 octubre 2016 (JUR 2017, 94416) y 29 marzo 2017 (JUR 2017, 269281), Barcelona 17 febrero 2017 (JUR 2017, 158685), Cádiz 10 octubre 2016 (JUR 2017, 1578), Valencia 4 mayo 2015 (JUR 2015, 168159), La Coruña 13 febrero 2015 (JUR 2015, 81346) y Castellón 7 febrero 2014 (JUR 2014, 120116).

¹⁵⁹ *Vid.* en este sentido, con posterioridad a la jurisprudencia sentada por ambas Sentencias del TS de 2012, p.ej. las SS. AAPP de La Coruña 25 enero 2018 (JUR 2018, 62341), Cantabria 9 enero 2017 (JUR 2017, 144474), Málaga 28 diciembre 2015 (JUR 2016, 181120) y 4 noviembre 2016 (JUR 2016, 108995), Valladolid 19 julio 2016 (JUR 2016, 201659), Cádiz 13 marzo 2015 (JUR 2015, 127524) y Valencia 8 enero 2014 (JUR 2014, 80524).

¹⁶⁰ Del análisis detenido de esta doctrina jurisprudencial de la Sala 1ª del Tribunal Supremo sobre el art. 101.1 *in fine* CC -especialmente en lo que concierne a lo que el mismo TS califica como “enormes dificultades” de prueba de una relación de vida marital y también respecto al argumento de la lucha contra el fraude de ley en el terreno de las parejas de hecho como eje de la conveniencia de flexibilización de dicha prueba- ya me he ocupado anteriormente en otros lugares; concretamente, en el artículo GUTIÉRREZ SANTIAGO, P./GARCÍA AMADO, J.A.: “La vida marital como causa de extinción de la pensión compensatoria (Paradojas y disfunciones en la interpretación del artículo 101.1 del Código Civil)”, *Revista de la Facultad de Derecho de la UNED*, núm. 6, 2013, pp. 1-37, en especial pp. 13-31; y más extensamente en la monografía GUTIÉRREZ SANTIAGO, P.: *La «vida marital» del perceptor de la pensión compensatoria (El artículo 101.1 del Código Civil, la nueva relación de pareja del cónyuge divorciado y su problemática como causa de extinción de la pensión)*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2013.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: “El ámbito de aplicación de las leyes sobre parejas o uniones estables de hecho”, en AA.VV.: *Libro Homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, T.I (coord. GONZÁLEZ PORRAS, J.M. Y MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P.), Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España-Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 2005.

CABEZUELO ARENAS, A.L.: “La pensión por desequilibrio económico”, en “Disposiciones comunes a la nulidad, separación y divorcio (II)”, en YZQUIERDO TOLSADA, M. y CUENA CASAS, M. (dir.): *Tratado de Derecho de la Familia*, T. II, Cizur Menor, Aranzadi Thomson Reuters, 2ª ed., 2017.

- “Los Tribunales españoles y el tratamiento del fraude en el ámbito de la pensión compensatoria”, en *Poder Judicial*, núm. 69, 2003.

DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: “Las parejas no casadas”, en YZQUIERDO TOLSADA, M. Y CUENA CASAS, M. (dir.), *Tratado de Derecho de la Familia*, T. IV, Cizur Menor, Aranzadi Thomson Reuters, 2ª ed., 2017.

DE MADRID-DÁVILA, E.: “El informe de detectives y su relación con el proceso probático”, en ABEL LLUCH, X, PICÓ I JUNOY, J. Y RICHARD GONZÁLEZ, M. (dirs.): *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativa*, Madrid, La Ley, 2011.

DÍAZ MARTÍNEZ, A.: “Comentario al artículo 101 CC”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.): *Comentarios al Código Civil*, T.I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.

GARCÍA VARELA, R.: “Comentario al artículo 101 CC”, en SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (coord.): *Comentario del Código Civil*, T. II, Barcelona, Bosch, 2000.

GUTIÉRREZ SANTIAGO, P.: *La «vida marital» del perceptor de la pensión compensatoria (El artículo 101.1 del Código Civil, la nueva relación de pareja del cónyuge divorciado y su problemática como causa de extinción de la pensión)*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2013.

- “El juego de la autonomía de la voluntad y sus límites en los convenios reguladores de la separación y del divorcio (Su proyección sobre la «vida marital» como causa extintiva e impeditiva del derecho a pensión compensatoria)”, en AA.VV.: *Liber Amicorum. Homenaje al Profesor Luis Martínez Roldán*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, 2016.

GUTIÉRREZ SANTIAGO, P. Y GARCÍA AMADO, J.A.: “La vida marital como causa de extinción de la pensión compensatoria (Paradojas y disfunciones en la interpretación del artículo 101.1 del Código Civil)”, en *Revista de la Facultad de*

Derecho de la UNED, núm. 6 (Monográfico XII), junio 2013,

MESA MARRERO, C.: *Las Uniones de Hecho. Análisis de las relaciones económicas y sus efectos*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2006.

MUÑOZ SABATÉ, L.: *El proceso matrimonial*, Barcelona, Bosch, 1981.

NAVARRO MIRANDA, J.R.: “Comentario al artículo 101 CC”, en CAÑIZARES LASO, A., DE PABLO, P., ORDUÑA MORENO, J. Y VALPUESTA FERNÁNDEZ, R. (dirs.): *Código Civil Comentado*, T. I, 1ª ed., Cizur Menor, Civitas Thomson Reuters, 2011.

ORTUÑO MUÑOZ, P.: *El nuevo régimen jurídico de la crisis matrimonial*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006.

PASCUAL MEDRANO, A.: “Detectives privados y protección de derechos fundamentales: una delicada relación”, en *La Ley*, núm. 8193, 2013.

PÉREZ HERNÁNDEZ, E.: “La constitucionalidad de las pruebas aportadas por los detectives privados”, en *Poder Judicial*, núm. 35, 1994.

PÉREZ MARTÍN, A.J.: *La modificación y extinción de las medidas. Aspectos sustantivos y procesales*, *Tratado de Derecho de Familia*, T.IV, Valladolid, Lex Nova – Thomson Reuters, 3ª ed., 2012.

- “Comentario al artículo 101 CC”, en DOMÍNGUEZ LUELMO, A. (dir.): *Comentarios al Código Civil*, Valladolid, Lex Nova, 2010.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Mª.P.: *La extinción del derecho a la pensión compensatoria*, Granada, Comares, 2005.

SERRANO BUTRAGUEÑO, I.: “Los servicios de los detectives privados: licitud y valor de sus investigaciones”, en *Revista General del Derecho*, núm. 620, 1996.

VALLADARES RASCÓN, E.: *Nulidad, separación y divorcio. Comentarios a la Ley de Reforma del Matrimonio*, Madrid, Civitas, 1982.

VELA SÁNCHEZ, A.J.: “La extinción de la pensión compensatoria por matrimonio o convivencia marital: el amor en los tiempos de la cólera”, en *La Ley*, Vol. 4, 2010.

