InDret
4.2026

La discapacidad sobrevenida y el artículo 97 CC: revisión del juicio de desequilibrio económico a la luz de la Ley 8/2021

Ana María Arroyo Moreno
Universidad de Almería
-

Sumario
-
La pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil se ha interpretado históricamente como un mecanismo de reequilibrio económico neutro respecto a la condición personal de los cónyuges. La discapacidad, cuando concurría en alguno de ellos, era considerada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo como un factor más dentro del catálogo del artículo: relevante para cuantificar la prestación o determinar su carácter indefinido, pero sin modificar los términos conceptuales del juicio. La Ley 8/2021, de 2 de junio, de reforma de la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, transforma de manera sustancial el estatuto jurídico de la persona con discapacidad: abandona el modelo de sustitución en la toma de decisiones para consagrar uno basado en el apoyo, reconoce su plena capacidad jurídica y reorienta todo el sistema hacia el respeto a la voluntad y preferencias del individuo. Esta transformación no es neutra para el derecho de familia patrimonial. El artículo examina si el cambio de modelo que introduce la Ley 8/2021 obliga a releer los factores del artículo 97 CC cuando uno de los cónyuges tiene una discapacidad, especialmente en lo que concierne al juicio prospectivo sobre la superación del desequilibrio, a la valoración del coste de los apoyos como necesidad específica del cónyuge acreedor, y a la autonomía de la voluntad de la persona con discapacidad en la configuración del convenio regulador. El análisis se apoya en la jurisprudencia del Tribunal Supremo anterior y posterior a la reforma, singularmente en las SSTS 549/2020, 360/2022, 1592/2024 y 1593/2024, y se completa con un estudio del derecho comparado europeo y de los regímenes autonómicos españoles. Se concluye con una propuesta de criterios interpretativos para los profesionales del derecho y diversas reflexiones de lege ferenda.

Abstract
-
The compensatory pension under Article 97 of the Spanish Civil Code has historically been interpreted as an economic rebalancing mechanism neutral to the personal condition of the spouses. When disability was present in one of them, the Supreme Court treated it as one more factor within the statutory list: relevant to quantify the benefit or determine its indefinite character, but without altering the conceptual terms of the assessment. Act 8/2021, of 2 June, reforming civil and procedural legislation to support persons with disabilities in the exercise of their legal capacity, substantially transforms the legal status of persons with disabilities: it abandons the substitution model in decision-making in favour of one based on support, recognises full legal capacity, and reorients the entire system towards respect for the individual's will and preferences. This transformation is not without consequences for patrimonial family law. The article examines whether the paradigm shift introduced by Act 8/2021 requires a reinterpretation of the factors of Article 97 CC when one of the spouses has a disability, particularly regarding the prospective assessment of overcoming the imbalance, the valuation of support costs as a specific need of the creditor spouse, and the autonomy of the will of the person with a disability in shaping the separation agreement. The analysis draws on Supreme Court case law before and after the reform (particularly Judgments 549/2020, 360/2022, 1592/2024 and 1593/2024) and is complemented by a study of European comparative law and

Spanish autonomous regimes. It concludes with a proposal of interpretive criteria for legal practitioners and several de lege ferenda reflections.

Title: *Disability Acquired During Marriage and Article 97 CC: A Reassessment of the Economic Imbalance Test under Act 8/2021.*

-

Palabras clave: pensión compensatoria; discapacidad; Ley 8/2021; juicio prospectivo; desequilibrio económico; modelo de apoyos; artículo 97 CC; Convención de Nueva York.

Keywords: *compensatory pension; disability; Act 8/2021; prospective assessment; economic imbalance; support model; Article 97 CC; New York Convention.*

-

DOI: 10.31009/InDret.2026.i4.02

InDret

4.2026

Recepción
29/04/2026
-
Aceptación
22/06/2026
-

Índice

-

1. Introducción: planteamiento del problema
2. El artículo 97 CC y el juicio prospectivo: estado de la cuestión
2.1. Naturaleza y función de la pensión compensatoria
2.2. La discapacidad en la jurisprudencia anterior a la reforma
3. La Ley 8/2021 y el nuevo estatuto de la persona con discapacidad
3.1. Del modelo de sustitución al modelo de apoyos
3.2. Los instrumentos de apoyo y su incidencia patrimonial
3.3. Modificaciones procesales relevantes para los procesos de familia
4. Incidencia de la Ley 8/2021 sobre los factores del artículo 97 CC
4.1. La edad y el estado de salud: el modelo social aplicado
4.2. La cualificación profesional y el acceso al empleo: ajustes razonables
4.3. Las necesidades de los cónyuges: el coste de los apoyos
4.4. La cláusula abierta: instrumentos de apoyo formales
4.5. La autonomía del cónyuge con discapacidad en el convenio regulador
5. Análisis jurisprudencial: aplicación judicial del artículo 97 CC en supuestos de discapacidad
5.1. La discapacidad como factor cuantitativo: STS 549/2020
5.2. Ambos cónyuges con discapacidad: STS 360/2022
5.3. El cónyuge deudor con gran invalidez: STS 1593/2024
5.4. Valoración crítica: lo que el Tribunal Supremo no ha dicho aún
6. La dimensión convencional: el artículo 12 CDPD como parámetro interpretativo
7. Derecho comparado europeo y derecho civil autonómico
8. Propuesta de criterios y conclusiones
9. Bibliografía

-

Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento- No Comercial 4.0 Internacional

1. Introducción: planteamiento del problema*

Cuando una pareja llega al divorcio y uno de sus miembros tiene una discapacidad, el proceso judicial que debería resolver cuestiones económicas con cierta objetividad se convierte en un terreno complejo. La pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil lleva décadas siendo objeto de depurada elaboración jurisprudencial: el Tribunal Supremo ha construido una doctrina sólida sobre el desequilibrio económico que la justifica, sobre el momento en que debe apreciarse y sobre el llamado juicio prospectivo que determina si la pensión debe ser temporal o indefinida[1]. Sin embargo, esa construcción se fraguó en su mayor parte sin prestar atención específica a lo que sucede cuando la discapacidad de uno de los cónyuges es el factor central del caso.

La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica[2], ha cambiado algo que va más allá de las instituciones tutelares: ha transformado el modo en que el ordenamiento español concibe jurídicamente a la persona con discapacidad. Donde antes había una persona cuya capacidad de obrar estaba limitada, o, directamente, suprimida por una declaración judicial, ahora hay una persona con plena capacidad jurídica que puede requerir apoyos para ejercerla. El cambio no es puramente terminológico: implica una concepción distinta sobre la autonomía, la autodeterminación y el papel del Estado y de la familia en la vida de estas personas[3].

La hipótesis que articula este trabajo es la siguiente: la entrada en vigor de la Ley 8/2021 no constituye una reforma confinada al Título XI del Libro Primero del Código Civil ni a las instituciones de apoyo, sino un verdadero cambio de planteamiento cuya alcance alcanza al juicio de desequilibrio económico del artículo 97 CC. La discapacidad sobrevenida, entendida en el sentido amplio del modelo social, esto es, como la interacción entre las deficiencias de una persona y las barreras del entorno que limitan su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones, deja de ser un dato meramente fáctico relevante a efectos de cuantificar la compensación y pasa a operar como factor estructural que reconfigura todos los elementos del artículo: el propio concepto de empeoramiento, la temporalidad, la modulación con la pensión de alimentos, la valoración de los apoyos públicos y, sobre todo, el juicio prospectivo de superación del desequilibrio en el tiempo.

La importancia de esta relectura no es meramente teórica. La Encuesta de Discapacidad en el Mercado Laboral publicada por el Instituto Nacional de Estadística el 12 de diciembre de 2024 sitúa la tasa de actividad de las personas con discapacidad reconocida en el 35,4 %, la tasa de

*Autor de contacto: Ana María Arroyo Moreno (aam656@ual.es) Profesora doctora de Derecho Civil de la Universidad de Almería. https://orcid.org/0009-0001-9083-7888.

[2] La doctrina del juicio prospectivo se condensa en las sentencias del Pleno y siguientes; en particular en la STS (Sala 1.ª, Pleno) núm. 864/2010, de 19 de enero (ECLI: ES: TS:2010:864; RC núm. 52/2006), y se reitera, entre otras, en SSTS 304/2016, 153/2018, 692/2018, 598/2019, 120/2020, 245/2020, 418/2020, 185/2022, 435/2022, 622/2022, 838/2022, 1592/2024 y 1593/2024.

[3] Boletín Oficial del Estado núm. 132, de 3 de junio de 2021 (referencia: BOE-A-2021-9233). En vigor desde el 3 de septiembre de 2021. La reforma afecta a ocho cuerpos normativos: la Ley del Notariado, el Código Civil, la Ley Hipotecaria, la Ley de Enjuiciamiento Civil, la Ley 41/2003 de protección patrimonial de las personas con discapacidad, la Ley 20/2011 del Registro Civil, la Ley 15/2015 de la Jurisdicción Voluntaria y el Código de Comercio.

empleo en el 28,9 % y la tasa de paro en el 18,5 %, frente al 78,5 %, 69,7 % y 11,2 % respectivos de las personas sin discapacidad[4]. La brecha de actividad supera, por tanto, los 43 puntos porcentuales y la de empleo los 40 puntos. Cuando se desciende al subgrupo de personas con discapacidad psicosocial, las cifras se agravan: tasa de actividad del 29,8 % y tasa de empleo del 22,3 %[5]. Estos datos no son un mero elemento de contexto: constituyen el base de hechos del que parte el juicio prospectivo del artículo 97 CC y permiten afirmar que la discapacidad sobrevenida no puede tratarse como un factor secundario del desequilibrio; antes bien, es, en términos estadísticos rigurosos, el factor con mayor capacidad explicativa de la imposibilidad estructural de superar el desequilibrio en un plazo razonable.

Este artículo parte, por tanto, de la convicción de que, si el estatuto jurídico de la persona con discapacidad ha cambiado tan sustancialmente, también debe cambiar la forma en que los tribunales aplican el artículo 97 CC cuando esa persona es parte en un proceso de divorcio. No porque la norma haya sido modificada, el artículo 97 CC no fue modificado por la Ley 8/2021 salvo en aspectos procesales menores, sino porque los conceptos sobre los que se apoya el juicio de desequilibrio deben leerse ahora a la luz de ese nuevo paradigma. El presente trabajo se enmarca, además, en un contexto jurisprudencial particularmente activo: las recientes SSTS 1592/2024 y 1593/2024, ambas de 28 de noviembre, junto con la STS 838/2022, de 28 de noviembre, y la STS 360/2022, de 4 de mayo, conforman un doctrina en construcción que, aunque no aborda explícitamente el cambio de modelo de la Ley 8/2021, sí permite identificar las tensiones interpretativas que la reforma introduce.

El análisis se estructura del siguiente modo. En primer lugar, se reconstruye el estado de la jurisprudencia sobre el artículo 97 CC en lo que concierne a la discapacidad, mostrando que esta ha sido tratada históricamente como un elemento cuantitativo sin incidencia conceptual sobre el juicio de desequilibrio. En segundo lugar, se describe el cambio que introduce la Ley 8/2021 en el estatuto jurídico de la persona con discapacidad. En tercer lugar, se examina factor por factor cómo ese cambio afecta a los criterios del artículo 97 CC. En cuarto lugar, se analiza con cierto detenimiento la jurisprudencia más relevante del Tribunal Supremo, atendiendo tanto a lo expresamente afirmado como a lo omitido por las resoluciones. En quinto lugar, se aborda la dimensión convencional del problema, con referencia al artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[6]. En sexto lugar, se ofrece una panorámica del derecho comparado europeo y del derecho civil autonómico español. El artículo concluye con una propuesta de criterios para que los profesionales del derecho puedan afrontar estos casos de forma coherente con el nuevo marco y con diversas reflexiones *de lege ferenda*.

2. El artículo 97 CC y el juicio prospectivo: estado de la cuestión

[4] En palabras del editorial de *InDret* «La Ley 8/2021, de 2 de junio, sobre personas con discapacidad: ¿un ejemplo de buenismo y adanismo legislativos?», 2021, la reforma constituye una de las transformaciones más relevantes del Derecho civil español de las últimas décadas, comparable en alcance a la introducción del divorcio por la Ley 30/1981. Una valoración análoga, aunque más entusiasta, se halla en GARCÍA RUBIO, M.P., «La reforma del Código Civil por la Ley 8/2021: una valoración general», *Derecho Privado y Constitución*, núm. 39, 2021, pp. 11 ss.

[5] Instituto Nacional de Estadística, *Encuesta de Discapacidad en el Mercado Laboral. EPD (año 2024), SPD (año 2023) y VLPD (año 2023)*, nota de prensa de 12 de diciembre de 2024. Los datos se refieren a personas con certificado de discapacidad reconocida del 33 % o asimilados.

[6] Confederación Salud Mental España, *La discapacidad psicosocial tuvo en 2024 la menor tasa de empleo*, a partir de los datos de la EPD del INE de 2024.

2.1. Naturaleza y función de la pensión compensatoria

El artículo 97 CC reconoce el derecho a una compensación al cónyuge al que «la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio». La prestación puede adoptar la forma de pensión temporal, pensión por tiempo indefinido o prestación única. La norma enumera un catálogo de circunstancias que el juez debe ponderar cuando no existe acuerdo entre las partes: los acuerdos previos de los cónyuges, su edad y estado de salud, la cualificación profesional y las probabilidades de acceso al empleo del beneficiario, su dedicación pasada y futura a la familia, la colaboración con las actividades del otro cónyuge, la duración del matrimonio, la pérdida de un eventual derecho de pensión y el caudal y los medios económicos de ambos. La cláusula novena cierra la enumeración con una referencia abierta a «cualquier otra circunstancia relevante».

La base de la doctrina actual sobre el artículo 97 CC es la sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo número 864/2010, de 19 de enero[7], que abandonó la lectura objetivista del artículo, según la cual bastaba con constatar una diferencia económica para fijar la pensión y consagró la tesis subjetivista. Conforme a esta doctrina, el desequilibrio que justifica la pensión compensatoria no es el simple diferencia de patrimonio entre los cónyuges, sino el derivado causalmente del matrimonio: para determinar su existencia debe atenderse a la dedicación a la familia y la colaboración con las actividades del otro cónyuge, al régimen de bienes a que ha estado sujeto el patrimonio de los cónyuges en tanto que va a compensar determinados desequilibrios y a la situación anterior al matrimonio. La doctrina se ha reiterado en numerosas sentencias posteriores, entre las que destacan las SSTS 720/2011, de 19 de octubre; 856/2011, de 24 de noviembre; 335/2012, de 17 de mayo; 719/2012, de 16 de noviembre; 499/2013, de 16 de julio; y 106/2014, de 18 de marzo.

El Tribunal Supremo ha construido sobre este artículo una doctrina que conviene sintetizar con precisión. En primer lugar, la pensión tiene una finalidad exclusivamente reequilibradora: no es alimento, no es indemnización y no es un mecanismo de equiparación patrimonial[8]. Que uno de los cónyuges tenga menos ingresos que el otro no genera automáticamente el derecho a la pensión; es necesario que el desequilibrio traiga causa de la convivencia matrimonial y se produzca como consecuencia de su ruptura. La STS 434/2011, de 22 de junio, descartó expresamente el carácter automático de la pensión a partir de la mera diferencia económica, recordando que el reconocimiento no puede convertirse en un mecanismo igualatorio de economías dispares ni en un instrumento que permita al cónyuge más desfavorecido seguir disfrutando de un nivel económico similar al que llevaba durante la etapa de normalidad conyugal, pues el nivel de vida que el matrimonio adquirió quiebra necesariamente con la ruptura.

[7] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, ratificada por España mediante instrumento de 23 de noviembre de 2007 (BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008). En adelante, CDPD.

[8] STS (Sala 1.ª, Pleno) núm. 864/2010, de 19 de enero (ECLI: ES: TS:2010:864; RC núm. 52/2006). Esta resolución es la referencia jurisprudencial estructural en materia de pensión compensatoria y ha sido citada de forma reiterada en prácticamente todas las resoluciones posteriores sobre la materia.

En segundo lugar, el desequilibrio debe existir en el momento de la ruptura matrimonial. La STS de 19 de enero de 2010 fijó como doctrina que «el desequilibrio debe existir en el momento de la ruptura matrimonial», estableciendo que las circunstancias del artículo 97 CC cumplen una doble función: son elementos integrantes del desequilibrio y, una vez constatado este, elementos que permiten fijar la cuantía de la pensión[9]. Esta doble función explica que el catálogo del artículo no opere como una lista cerrada de requisitos, sino como un instrumento de ponderación judicial que se proyecta tanto sobre el «si» como sobre el «cuánto» y el «hasta cuándo» de la pensión.

En tercer lugar, y aquí reside uno de los aspectos de mayor relevancia para el presente trabajo, el Tribunal Supremo construyó la doctrina del juicio prospectivo: para determinar si la pensión debe ser temporal o indefinida, el juez debe valorar si existe «idoneidad o aptitud del beneficiario para superar el desequilibrio económico en un tiempo determinado», algo que exige una proyección hacia el futuro sobre las posibilidades reales de quien solicita la pensión de reincorporarse al mercado laboral y alcanzar la autosuficiencia económica[10]. Los pilares de esta doctrina son cuatro: la temporalidad es una posibilidad para el juez o tribunal, no una regla general, y depende de que con ella no se resienta la función reequilibradora; el juicio requiere atender a los factores enunciados en el artículo 97 CC; impone valorar la idoneidad o aptitud del beneficiario para superar el desequilibrio en un tiempo concreto; y debe realizarse con criterios de prudencia y un alto índice de probabilidad. La construcción se condensa en las SSTS 304/2016, 153/2018, 692/2018, 598/2019, 120/2020, 245/2020, 418/2020, 185/2022, 435/2022 y 622/2022.
La STS 838/2022, de 28 de noviembre[11], dictada en un divorcio en el que se discutía la cuantía y duración de la pensión solicitada por la esposa, elevó la pensión a indefinida tras valorar que la actora contaba con 55 años, había permanecido alejada del mercado laboral durante 25 años y carecía de cualificación actualizada. El razonamiento sigue una pauta consolidada: cuando la edad y la duración de la separación del mercado laboral son determinantes, la limitación temporal no se concilia con los requisitos fijados por la jurisprudencia. La doctrina reitera, además, que el establecimiento de un límite temporal exige un juicio realista y prudente sobre la posibilidad de superación del desequilibrio, no una mera proyección optimista.

La construcción jurisprudencial del artículo 97 CC tiene, además, una dimensión temporal que merece ser subrayada. El Tribunal Supremo ha insistido en que la pensión compensatoria no es una figura estática: sus condiciones pueden modificarse cuando se produzca una alteración sustancial en las circunstancias que justificaron su reconocimiento. Esta posibilidad de modificación, prevista en el artículo 100 CC, tiene una incidencia particular en los supuestos de discapacidad, porque la evolución de la condición de salud del acreedor puede alterar tanto las necesidades que justificaban la pensión como las posibilidades de superación del desequilibrio en que se basó su carácter temporal o indefinido. La doctrina jurisprudencial, recogida entre otras

[9] Esta triple negación es una constante de la jurisprudencia. Por todas, STS (Sala 1.ª) núm. 434/2011, de 22 de junio (ECLI: ES: TS:2011:4874), y STS (Sala 1.ª) núm. 713/2015, de 16 de diciembre (ECLI: ES: TS:2015:5216).

[10] STS (Sala 1.ª, Pleno) de 19 de enero de 2010, antes citada. La doble función de los criterios del artículo 97 CC ha sido reiterada en numerosas sentencias posteriores; véase, entre otras, STS (Sala 1.ª) de 4 de noviembre de 2010 (ECLI: ES: TS:2010:5714).

[11] La formulación canónica del juicio prospectivo se encuentra en la STS (Sala 1.ª) de 19 de enero de 2010, antes citada, y ha sido reiterada sin variaciones sustanciales en multitud de resoluciones posteriores. Sus pilares se reformulan en SSTS 304/2016, 153/2018, 418/2020 y 622/2022. Sobre la doctrina, véase MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., «La duración de la pensión compensatoria», *La Ley Derecho de Familia*, núm. 37, enero 2023.

en las SSTS de 3 de octubre de 2008, 27de junio de 2011, 23 de enero de 2012 y 17 de marzo de 2014, exige que la alteración sea sustancial, sobrevenida e imprevisible[12].

En este contexto, cabe plantearse qué ocurre cuando la discapacidad es sobrevenida: es decir, cuando no existía en el momento de la ruptura matrimonial, sino que aparece o se agrava con posterioridad. El artículo 97 CC establece que el desequilibrio debe existir al tiempo de la ruptura, lo que plantea la duda de si una discapacidad sobrevenida puede servir de fundamento para una modificación de medidas que incremente la pensión o le otorgue carácter indefinido. La respuesta de la jurisprudencia ha sido matizada: si la discapacidad es consecuencia de una enfermedad preexistente que simplemente se manifiesta o agrava después de la ruptura, puede tener relevancia en sede de modificación; si es completamente nueva e independiente de la situación matrimonial, su conexión causal con el desequilibrio generado por el divorcio es más difícil de sostener. La STS de 7 de marzo de 2018 (recurso 1172/2017) confirmó esta doctrina, aunque, como veremos, su fundamento debe reformularse a la luz del nuevo paradigma.

Desde la perspectiva doctrinal, los autores que han analizado el artículo 97 CC con mayor detenimiento han señalado la tensión entre su función reequilibradora, que mira al pasado, a lo que ocurrió durante el matrimonio y el juicio prospectivo, que mira al futuro, a lo que cabe esperar que ocurra tras la ruptura. JIMÉNEZ LINARES apuntó ya en los años noventa que esta doble dimensión temporal hace del artículo 97 CC una norma compleja por su estructura, en la que el juez no solo valora hechos consolidados, sino que formula pronósticos sobre situaciones futuras inciertas por su naturaleza. DE VERDA Y BEAMONTE ha insistido en que esa incertidumbre es especialmente intensa cuando hay factores de salud o discapacidad, porque la evolución médica de una persona no puede predecirse con el mismo grado de fiabilidad que su trayectoria profesional o patrimonial[13].

2.2. La discapacidad en la jurisprudencia anterior a la reforma

Antes de la Ley 8/2021, cuando la discapacidad de uno de los cónyuges era un elemento relevante del caso, la jurisprudencia del Tribunal Supremo la trataba como un factor fáctico que operaba dentro de los parámetros ya establecidos del artículo 97 CC, sin que ello alterase los parámetros conceptuales del juicio. Conceptualmente, la discapacidad del cónyuge acreedor podía operar de dos formas dentro de los criterios del artículo 97 CC. La primera, como elemento que reforzaba la conclusión de que el juicio prospectivo debía ser negativo: si la persona tiene una discapacidad que le impide acceder al mercado laboral, la superación del desequilibrio en un plazo razonable no es previsible, lo que justifica una pensión de carácter indefinido. La segunda, como elemento que incrementaba las necesidades económicas del acreedor, dado que la discapacidad genera gastos adicionales en medicación, terapias, adaptaciones del hogar y, en su caso, en la contratación de apoyos personales.

Ambas operaciones, sin embargo, se realizaban dentro de un marco conceptual implícito que asumía dos premisas. La primera era que la discapacidad equivale a limitación de la capacidad:

[12] STS (Sala 1.ª) núm. 838/2022, de 28 de noviembre de 2022 (ECLI: ES: TS:2022:4425).

[13] La doctrina jurisprudencial sobre la modificación de medidas se ha consolidado en numerosas resoluciones. Entre las más recientes y relevantes, véanse STS (Sala 1.ª) de 17 de marzo de 2014 (RC 1482/2012) y STS (Sala 1.ª) de 17 de junio de 2015 (Tol 5185813), esta última admitiendo la suspensión transitoria del pago de la pensión durante la incapacidad laboral del deudor.

la persona con discapacidad era vista como alguien cuya autonomía estaba disminuida, lo que se traducía en un menor acceso al mercado laboral y en una mayor necesidad de cuidados. La segunda era que la discapacidad genera, por sí sola, una necesidad de protección que justifica una intervención judicial tutelar: el juez no solo aplica la norma, sino que vela por los intereses de quien, se presume, no puede valerse plenamente por sí mismo. Bajo el nuevo marco de la Ley 8/2021, ambas premisas deben ser revisadas.

Otro aspecto que la jurisprudencia anterior no abordó con suficiente profundidad es la diferencia entre discapacidad física, discapacidad psíquica y discapacidad sensorial a los efectos del artículo 97 CC. Las tres pueden generar desequilibrio y necesidades adicionales, pero su impacto sobre el juicio prospectivo es radicalmente diferente. Una discapacidad motora severa puede ser perfectamente compatible con una vida profesional activa si el entorno de trabajo está adaptado; una discapacidad intelectual puede hacer imposible el acceso a ciertos empleos, pero no a otros; una discapacidad sensorial como la sordera o la ceguera puede, con los apoyos tecnológicos adecuados, tener un impacto muy limitado sobre la empleabilidad. La jurisprudencia anterior trataba todas estas situaciones como un único bloque, lo que daba lugar a una valoración insuficientemente detallada.

En definitiva, la jurisprudencia anterior a la Ley 8/2021 trataba la discapacidad como un dato fáctico que el juez incorporaba al análisis sin cuestionarse el marco conceptual desde el que lo hacía. Ese marco era, implícitamente, el del modelo de sustitución: la persona con discapacidad era alguien cuya autonomía estaba disminuida, lo que se reflejaba en menores posibilidades laborales y mayores necesidades de cuidado. El cambio que introduce la Ley 8/2021 no modifica los hechos, una persona con una discapacidad severa sigue teniendo las mismas limitaciones físicas o psíquicas, pero sí cambia la forma en que el Derecho debe mirarlos.

3. La Ley 8/2021 y el nuevo estatuto de la persona con discapacidad

3.1. Del modelo de sustitución al modelo de apoyos

La Ley 8/2021 supone la culminación de un proceso de adaptación del ordenamiento español a las exigencias de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que desde su ratificación en 2008 obligaba a España a adecuar su legislación a un modelo radicalmente diferente del tradicional. El artículo 12 de la Convención proclama que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás en todos los aspectos de la vida, y que los Estados deben adoptar las medidas pertinentes para proporcionar acceso al apoyo que puedan necesitar en su ejercicio. La interpretación auténtica de este artículo se halla en la Observación General núm. 1 (2014) del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[14], que abandona el modelo de sustitución en la toma de decisiones y exige a los Estados Partes su sustitución por modelos de apoyo que respeten la voluntad, los deseos y las preferencias de la persona.

Frente al anterior sistema, que giraba en torno a la incapacitación judicial y a figuras como la tutela, que colocaban al tutor en posición de sustituir al incapaz en la toma de decisiones, la Ley

[14] Véase JIMÉNEZ LINARES, M.J., *La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio*, Aranzadi, Cizur Menor, 1996, pp. 89 ss.; DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., «El desequilibrio económico en la pensión compensatoria: criterios jurisprudenciales», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 14, 2021, pp. 334 ss.

8/2021 construye un modelo en el que la persona con discapacidad conserva siempre su capacidad jurídica plena. Lo que puede necesitar, y lo que el ordenamiento le reconoce, son apoyos para ejercerla: personas o instituciones que le asistan, informen, orienten o, excepcionalmente y con controles reforzados, actúen en su nombre cuando ello sea estrictamente necesario y así lo prevea una curatela representativa establecida judicialmente.
La reforma elimina la antigua tutela para los mayores de edad y la incapacitación judicial como categoría. En su lugar, el sistema articula un abanico de instrumentos que van desde los más informales: el guardador de hecho, hasta los más formalizados: la curatela representativa, pasando por figuras de configuración voluntaria como los poderes preventivos y la autocuratela. En todos los casos, el principio principal es la prioridad de la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad. El artículo 249 CC, reformulado por la Ley 8/2021, sintetiza estos principios: las medidas de apoyo se dirigen a permitir el desarrollo pleno de la personalidad y el desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad; respetan a la dignidad y a los derechos fundamentales; las de origen legal o judicial son subsidiarias frente a las voluntarias; siguen los principios de necesidad y proporcionalidad; y atienden, en todo caso, a la voluntad, deseos y preferencias de la persona[15].

Cuando, pese a un esfuerzo considerable, no sea posible determinar esa voluntad, las medidas podrán incluir funciones representativas, en cuyo caso quien las ejerza deberá tomar la decisión que la persona habría adoptado a partir de su trayectoria vital, sus creencias y sus valores. Esta cláusula, que la doctrina ha denominado «cláusula de mejor interpretación de la voluntad», está llamada a tener una proyección decisiva sobre la interpretación de los pactos en convenio regulador suscritos por personas con discapacidad sobrevenida[16].

3.2. Los instrumentos de apoyo y su incidencia patrimonial

El sistema de apoyos de la Ley 8/2021 tiene una incidencia directa sobre la esfera patrimonial de la persona con discapacidad que resulta relevante a los efectos del artículo 97 CC. Los poderes preventivos y la autocuratela permiten a la persona, mientras tiene plenas facultades de comprensión, diseñar de antemano el sistema de apoyo que desea para cuando pueda necesitarlo. La curatela representativa, por su parte, se configura como un instrumento de *ultima ratio*: solo procede cuando la persona no puede ejercer su capacidad jurídica ni siquiera con apoyos menos intensos, y la resolución judicial que la establece debe determinar con precisión los actos para los que el curador actúa en nombre de la persona[17].

El guardador de hecho, figura que la Ley 8/2021 regula ahora con mucho más detalle que antes, es relevante porque en muchos casos el propio cónyuge ha venido desempeñando ese papel respecto de la persona con discapacidad. Cuando la relación matrimonial se rompe, esa función

[15] Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general núm. 1 (2014), aprobada el 11 de abril de 2014, CRPD/C/GC/1. Esta Observación constituye la interpretación auténtica del artículo 12 de la Convención y ha sido utilizada como criterio interpretativo por el Tribunal Supremo, entre otras, en la STS (Sala 1.ª, Pleno) núm. 589/2021, de 8 de septiembre.

[16] Sobre los principios rectores del nuevo Título XI del Libro Primero del Código Civil, véase GUILARTE MARTÍN-CALERO, C. (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, Serie Derecho de la Discapacidad, vol. III, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 89 ss.

[17] La cláusula de mejor interpretación de la voluntad ha sido objeto de análisis específico por PEREÑA VICENTE, M., *La voluntad de la persona protegida. Oportunidades, riesgos y salvaguardias*, Dykinson, Madrid, 2018, pp. 214 ss.

de apoyo informal puede desaparecer, lo que incrementa las necesidades de la persona con discapacidad y puede tener consecuencias directas sobre el desequilibrio económico del artículo 97 CC. El nuevo artículo 263 CC permite, además, que el guardador de hecho realice ciertos actos en nombre de la persona, lo que tiene relevancia para la interlocución con instituciones, la gestión de prestaciones y, en general, la administración ordinaria del patrimonio de la persona apoyada[18].

Existe, además, una arquitectura de protección patrimonial específica que la reforma de 2021 ha mantenido y modulado: el patrimonio especialmente protegido regulado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad[19]. Este patrimonio, afecto exclusivamente a la satisfacción de las necesidades vitales de la persona con discapacidad, está sometido a un régimen de tutela específico, incluida la supervisión del Ministerio Fiscal y, según la mayoría de la doctrina, no debe computarse a los efectos del juicio de desequilibrio del artículo 97 CC ni de la liquidación del régimen económico matrimonial.

La articulación de todos estos instrumentos genera una arquitectura compleja. La persona con discapacidad puede, simultáneamente, estar asistida por un guardador de hecho informal para los actos cotidianos, contar con una curatela representativa para determinados actos de disposición patrimonial, ser titular de un patrimonio especialmente protegido, beneficiaria de un poder preventivo otorgado en su día, y haber dispuesto la designación de un autocurador. Cuando esa misma persona se ve inmersa en un proceso de divorcio, todos esos instrumentos despliegan sus efectos y deben ser tomados en consideración por el juez que aplica el artículo 97 CC.

3.3. Modificaciones procesales relevantes para los procesos de familia

Más allá del cambio conceptual, la Ley 8/2021 introdujo modificaciones concretas en la Ley de Enjuiciamiento Civil que afectan directamente al proceso de divorcio cuando hay personas con discapacidad implicadas. El nuevo artículo 7 bis LEC regula las adaptaciones y ajustes en los procedimientos en que participen personas con discapacidad, estableciendo que se llevarán a cabo en todas las fases y actuaciones procesales en que resulte necesario[20]. Esta previsión obliga al órgano judicial a adoptar, de oficio o a instancia de parte, los ajustes razonables que permitan a la persona con discapacidad participar plenamente en el proceso, comprender el alcance de las decisiones que se adoptan y emitir un consentimiento informado cuando proceda.

[18] Sobre el carácter de*ultima ratio* de la curatela representativa, véase la STS (Sala 1.ª, Pleno) núm. 589/2021, de 8 de septiembre (ECLI: ES: TS:2021:3276; RC 4187/2019), primera resolución dictada en aplicación de la Ley 8/2021 y reiterada en STS (Sala 1.ª) núm. 706/2021, de 19 de octubre (ECLI: ES: TS:2021:3770).

[19] Sobre el nuevo régimen de la guarda de hecho como medida de apoyo formal y los problemas prácticos de su acreditación, véase ampliamente LUQUE JIMÉNEZ, M.C., «Cuando el cuidado se vuelve Derecho: la guarda de hecho en España tras la Ley 8/2021», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, 2026, pp. 227-269.

[20] Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad (BOE núm. 277, de 19 de noviembre de 2003). El régimen del patrimonio especialmente protegido se halla en los artículos 1 a 9 de esta Ley.

Las adaptaciones específicamente reguladas incluyen comunicaciones en lenguaje claro, sencillo y accesible, con uso de lectura fácil cuando proceda; participación de un facilitador profesional experto; acompañamiento de la persona con discapacidad por una persona de su elección desde el primer contacto con autoridades y funcionarios; y tramitación preferente cuando interviene una persona de 80 o más años, conforme a la extensión introducida por el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre. La doctrina ha subrayado que estos ajustes procedimentales no se identifican exactamente con los ajustes razonables del Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad: los ajustes procedimentales son más amplios y no admiten la limitación de carga desproporcionada propia de los ajustes razonables[21].

Asimismo, la Ley 8/2021 modificó el artículo 749 LEC para exigir la intervención del Ministerio Fiscal en los procesos matrimoniales cuando hay personas con discapacidad. La presencia del Ministerio Fiscal en el proceso de divorcio en que una de las partes es persona con discapacidad sobrevenida garantiza la salvaguarda de su voluntad, deseos y preferencias y la fiscalización del convenio regulador. Para el régimen del convenio regulador, la modificación más relevante es la que afecta al artículo 90 CC: cuando alguno de los cónyuges tenga una discapacidad, el juez debe verificar con especial cuidado que el convenio no es lesivo para ese cónyuge, pero esa verificación debe hacerse desde el respeto a su autonomía de la voluntad, no desde la presunción de que no ha podido consentir válidamente.

También se han modificado, por la Ley 8/2021, los artículos 81, 82, 90, 94, 96, 1387 y 1393 CC, entre otros, en aspectos puntuales pero significativos para el derecho de familia. El nuevo artículo 96 CC equipara los hijos mayores con discapacidad a los menores a efectos del uso de la vivienda familiar, lo que tiene incidencia indirecta sobre el juicio del artículo 97 CC: cuando uno de los cónyuges debe asumir el cuidado prolongado de un hijo con discapacidad, su capacidad real de incorporarse al mercado laboral disminuye notablemente, factor que debe integrarse en el juicio prospectivo. La nueva redacción del artículo 94, párrafo segundo, contempla además el establecimiento del régimen de visitas y comunicación respecto de los hijos mayores con discapacidad que precisen apoyo, en el marco del propio procedimiento matrimonial.

Finalmente, en el ámbito notarial y registral, el artículo 1 de la Ley del Notariado, en su nueva redacción, prevé que las personas con discapacidad puedan utilizar los apoyos, instrumentos y ajustes razonables que precisen al comparecer ante notario, incluyendo lectura fácil, pictogramas, lengua de signos y sistemas de comunicación táctil. Los artículos 54 y 56 de la propia Ley del Notariado, que regulan el divorcio notarial, exigen la intervención judicial cuando existan hijos mayores con medidas de apoyo atribuidas a los progenitores, lo que repercute en la posibilidad de pactar pensión compensatoria por vía notarial.

4. Incidencia de la Ley 8/2021 sobre los factores del artículo 97 CC

[21] Artículo 7 bis de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, introducido por la Ley 8/2021 y modificado por el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre. Sobre los ajustes procedimentales, véase ÁRAOZ SÁNCHEZ-DOPICO, «Ajustes procedimentales para garantizar el acceso a la justicia de las personas en situación de discapacidad: el nuevo artículo 7 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil», Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 14, núm. 2, 2022, pp. 1184 ss.; y MARTÍN PÉREZ, «Acceso a la justicia de las personas con discapacidad y ajustes de procedimiento», en PEREÑA VICENTE, M. (coord.), La justicia accesible para las personas con discapacidad, CEPC, Madrid, 2022, passim.

El artículo 97 CC enumera, tras la reforma operada por la Ley 15/2005, nueve circunstancias, que son *numerus apertus*, que el juez debe ponderar. La lectura conforme a la Convención y a la Ley 8/2021 modula cada uno de ellos cuando concurre discapacidad sobrevenida. A continuación, se examinan los factores con mayor incidencia para el problema que nos ocupa, sin perjuicio de que los restantes, particularmente, los referidos a la dedicación pasada y futura a la familia, la colaboración con las actividades del otro cónyuge, la duración del matrimonio y la pérdida eventual de un derecho de pensión, deban también leerse a la luz del nuevo marco.

4.1. La edad y el estado de salud: el modelo social aplicado

El factor segundo del artículo 97 CC: la edad y el estado de salud de los cónyuges, es el que de manera más inmediata recoge la situación de discapacidad. En la jurisprudencia anterior a la reforma, cuando este factor se aplicaba a un cónyuge con discapacidad, el razonamiento tendía a ser el siguiente: la discapacidad reduce la capacidad laboral y aumenta los gastos, lo que hace previsible que el desequilibrio no pueda ser superado, lo que a su vez justifica una pensión indefinida. Este razonamiento no es incorrecto en sí mismo, pero bajo el nuevo marco debe ser modulado.

El estado de salud, incluida la discapacidad, sigue siendo un elemento relevante, pero ya no puede ser leído como sinónimo de incapacidad para valerse por sí mismo o para participar en el mercado laboral. La Ley 8/2021 insiste en que la discapacidad no priva a la persona de autonomía; lo que hace es generar la necesidad de apoyos. El juicio sobre si el cónyuge con discapacidad puede superar el desequilibrio no puede realizarse ya en abstracto, sino tomando en consideración qué apoyos tiene o puede tener y cómo esos apoyos inciden sobre su situación real. El modelo social de la discapacidad, asumido por la Convención de Nueva York en su artículo 1, párrafo segundo, define la discapacidad como la interacción entre la deficiencia y las barreras del entorno. La salud, en este marco, no es un dato meramente médico, sino una construcción jurídica relacional que incorpora las barreras del entorno[22].

Las consecuencias prácticas de esta relectura son tres. En primer lugar, el tribunal no puede limitarse a constatar la existencia de una discapacidad y a inferir de ella, sin más, una imposibilidad de acceso al mercado laboral; debe valorar la discapacidad en su contexto real, atendiendo a los apoyos disponibles y a las barreras específicas. En segundo lugar, la valoración debe ser dinámica: la discapacidad no es un estado fijo, y su evolución previsible debe ser parte del juicio prospectivo. En tercer lugar, la discapacidad del cónyuge deudor no extingue automáticamente la pensión compensatoria del acreedor, como ha confirmado la STS 1593/2024: las prestaciones públicas que el deudor pueda percibir por su discapacidad, incapacidad permanente, gran invalidez, no eliminan el desequilibrio causado por la ruptura matrimonial.

4.2. La cualificación profesional y el acceso al empleo: ajustes razonables

El factor tercero del artículo 97 CC: la cualificación profesional y las probabilidades de acceso al empleo del beneficiario, es el que más directamente determina el contenido del juicio

[22] La distinción entre ajustes razonables del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y ajustes procedimentales del artículo 7 bis LEC es relevante porque los segundos no admiten la limitación de carga desproporcionada propia de los primeros. Sobre esta cuestión, MARTÍN PÉREZ, «Acceso a la justicia de las personas con discapacidad y ajustes de procedimiento», CEPC, 2022.

prospectivo. Cuando el cónyuge acreedor tiene una discapacidad, la valoración de este factor exige ahora tener en cuenta el deber de los empleadores de realizar ajustes razonables. Este deber implica que el acceso al empleo de una persona con discapacidad no puede valorarse en abstracto: el ordenamiento obliga a los empleadores a adaptar el puesto de trabajo cuando ello sea posible sin que suponga una carga desproporcionada[23]. El juez que realiza el juicio prospectivo sobre las posibilidades laborales del cónyuge con discapacidad no puede ignorar este marco normativo.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reforzado este planteamiento en una resolución reciente. La STJUE de 18 de enero de 2024, asunto C-631/22, *Ca Na Negreta*, interpreta la Directiva 2000/78/CE a la luz de los artículos 21 y 26 de la Carta de los Derechos Fundamentales y de los artículos 2 y 27 de la Convención de Nueva York. Conforme a esta resolución, la extinción automática del contrato de trabajo por incapacidad permanente, sin que el empleador haya intentado los ajustes razonables, resulta contraria al Derecho de la Unión. La Ley 2/2025, de 29 de abril, ha modificado el artículo 49.1.e) del Estatuto de los Trabajadores para incorporar esta doctrina al ordenamiento interno. La proyección sobre el artículo 97 CC es directa: el juicio prospectivo no puede asumir, sin más, que la discapacidad sobrevenida del cónyuge le impide acceder al mercado laboral; debe integrar los ajustes razonables exigibles.

Ello no significa que la existencia de ajustes razonables garantice el acceso al empleo, ni que el juicio prospectivo deba ser siempre optimista cuando hay discapacidad. Lo que significa es que la valoración debe ser más matizada: debe tomar en consideración la naturaleza específica de la discapacidad, los apoyos disponibles y las condiciones del mercado laboral en el sector en que el cónyuge podría integrarse. Y debe contrastarse con las cifras estructurales: como se ha indicado en la introducción, la tasa de empleo de las personas con discapacidad en España es del 28,9 % frente al 69,7 % de las personas sin discapacidad, con una brecha que supera los 40 puntos porcentuales. Estos datos objetivan la dificultad real de acceso al mercado laboral y deben integrarse en el juicio prospectivo: una proyección judicial que asuma la fácil empleabilidad del cónyuge con discapacidad, en ausencia de elementos específicos que la respalden, estará en tensión con la realidad estadística.

4.3. Las necesidades de los cónyuges: el coste de los apoyos

El factor octavo del artículo 97 CC: el caudal y los medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge, es el que tiene mayor capacidad de absorber las novedades que introduce la Ley 8/2021 desde el punto de vista de la cuantificación de la pensión. Bajo el nuevo marco, las necesidades del cónyuge con discapacidad comprenden tambiény de forma expresa, el coste de los apoyos que necesita para ejercer su capacidad jurídica. Cuando la ruptura matrimonial supone la pérdida del apoyo informal que prestaba el cónyuge, algo que ocurre con frecuencia, especialmente cuando uno de ellos ha venido actuando como guardador de hecho del otro, ese apoyo deberá ser cubierto por medios formales: curatela, asistente personal u otros servicios de apoyo cuya contratación tiene un coste económico real.

[23] Sobre el modelo social de la discapacidad y su incidencia sobre la interpretación del Derecho civil, véanse PALACIOS, A., *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, CERMI-Cinca, Madrid, 2008, pp. 122 ss.; y BARIFFI, F.J. (dir.), *El futuro de la capacidad jurídica: hacia un modelo de apoyos para personas con discapacidad*, Dykinson, Madrid, 2020, passim.

La consecuencia práctica de este razonamiento puede ser significativa: el desequilibrio económico del cónyuge con discapacidad no se mide solo por la pérdida de ingresos o la diferencia de patrimonio, sino también por el incremento de sus necesidades de apoyo que genera la ruptura. Dos cónyuges con ingresos similares pueden generar un desequilibrio real si uno de ellos necesita apoyos formales que antes eran gratuitos y ahora deben ser contratados. Esta reformulación de las necesidades, desde una concepción puramente consumista hacia una concepción que integra los apoyos, se halla respaldada por el artículo 19 de la Convención, que reconoce el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad. Los apoyos previstos por la Ley 39/2006, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, son elementos que integran el cómputo de los medios económicos y de las necesidades.

La cuantificación práctica de estos costes plantea problemas que la jurisprudencia debe abordar con criterios homogéneos. El coste medio de un asistente personal a tiempo completo, el coste de las terapias específicas, el coste de las adaptaciones de la vivienda, el coste de la medicación no financiada, son partidas que pueden documentarse razonablemente y que conforman el contenido económico real del desequilibrio. El juez que conoce de un proceso de divorcio en que una de las partes es persona con discapacidad debe, por tanto, exigir la acreditación de estos costes y no limitarse a presumirlos o a ignorarlos.

4.4. La cláusula abierta: instrumentos de apoyo formales

El artículo 97 CC cierra su catálogo de circunstancias con una cláusula residual que permite al juez tener en cuenta «cualquier otra circunstancia relevante». Es necesariamente aquí donde el impacto de la Ley 8/2021 puede manifestarse de forma más clara. La existencia de instrumentos de apoyo formales sobre el cónyuge con discapacidad, una curatela representativa, unos poderes preventivos en vigor, o la designación formal de un guardador de hecho, es un dato relevante que puede operar en dos direcciones: confirmar que la persona necesita apoyos intensos, lo que refuerza la valoración de sus necesidades, o constatar que los apoyos bien estructurados mejoran la situación económica de la persona con discapacidad.
En esta cláusula abierta deben también integrarse otros elementos relevantes a la luz del nuevo marco. El primero es la existencia y régimen del patrimonio especialmente protegido regulado por la Ley 41/2003: aunque, como se ha indicado, la mayoría de la doctrina entiende que este patrimonio está afecto a la satisfacción de las necesidades vitales y se rige por un régimen tuitivo específico que lo aísla, en buena medida, del régimen económico matrimonial común y del juicio de desequilibrio, su existencia es un dato que el juez debe ponderar al valorar el conjunto de la situación económica del cónyuge con discapacidad. El segundo es la doble discriminación que pueden sufrir las mujeres con discapacidad, factor que las Observaciones Finales del Comité CDPD a España de 2019 han subrayado expresamente y que debe integrarse en el juicio del artículo cuando proceda.

4.5. La autonomía del cónyuge con discapacidad en el convenio regulador

Una de las consecuencias más importantes de la Ley 8/2021 para el derecho de familia patrimonial es la que afecta a la autonomía de la voluntad del cónyuge con discapacidad en la configuración del convenio regulador. Bajo el modelo anterior existía una tendencia, a veces explícita, a veces implícita, a cuestionar la validez de su consentimiento o a presumir que necesitaba una protección especial que podía justificar la revisión judicial de los acuerdos

alcanzados. Bajo el nuevo marco, esa presunción es inaceptable. La persona con discapacidad tiene plena capacidad jurídica y puede negociar y suscribir un convenio regulador con la misma validez que cualquier otro cónyuge.

Si el cónyuge con discapacidad renuncia a la pensión compensatoria en el convenio regulador, esa renuncia es válida y no puede ser reexaminada judicialmente con el argumento de que la discapacidad pudo afectar a la comprensión de sus implicaciones. El control judicial debe verificar que el consentimiento fue prestado con garantías suficientes, incluidos los ajustes razonables del artículo 7 bis LEC y, en su caso, los apoyos previstos por la Ley 8/2021, no sustituir el juicio de la persona por el del juez. En la práctica forense, los letrados que asesoran a cónyuges con discapacidad deben asegurarse de que sus clientes comprenden las implicaciones de lo que suscriben y cuentan con los apoyos necesarios para ello.

Esto no significa, por supuesto, que el control judicial del artículo 90 CC quede neutralizado cuando una de las partes es persona con discapacidad. La cláusula del artículo 90, párrafo II, que permite al juez no aprobar los acuerdos «dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges», sigue plenamente vigente. Lo que cambia es el parámetro de la verificación: el juez no debe presumir el carácter lesivo del acuerdo por el solo hecho de la discapacidad, pero sí debe verificar con especial cuidado que el contenido del pacto refleja efectivamente la voluntad, deseos y preferencias del cónyuge afectado y que las circunstancias en que se prestó el consentimiento garantizaron su libre formación.

El derecho catalán ofrece, en este punto, una solución normativa particularmente interesante. El artículo 233-16.2 del Código civil de Cataluña dispone que los pactos de renuncia no incorporados a un convenio regulador no son eficaces en lo que comprometan la posibilidad de atender a las necesidades básicas del cónyuge acreedor. Esta regla, que en derecho común podría inferirse del artículo 90.II CC interpretado conforme a la Convención, establece un equilibrio razonable entre la autonomía de la voluntad y la protección del cónyuge económicamente débil. Aplicada al caso del cónyuge con discapacidad, la regla cobra una relevancia particular: una renuncia que comprometa la atención a sus necesidades básicas, incluido el coste de los apoyos, sería ineficaz incluso cuando se hubiese suscrito con plena conciencia de sus consecuencias[24].

La cuestión más compleja es la del convenio regulador suscrito por una persona con discapacidad sobrevenida sin las medidas de apoyo necesarias. La supresión del requisito de la capacidad de obrar del antiguo artículo 1263.2.º CC, ya inexistente tras la reforma y la nueva regulación de los artículos 1301 y siguientes CC sobre anulabilidad de los contratos celebrados por personas con medidas de apoyo establecen un régimen específico que ha sido analizado por la doctrina. La nulidad o anulabilidad del convenio regulador exige, en todo caso, la prueba de que la falta de apoyo se proyectó causalmente sobre el contenido del pacto y de que este resulta dañoso para el cónyuge con discapacidad.

Tres cuestiones merecen, finalmente, atención específica en relación con el régimen económico matrimonial. La primera es la relación entre el artículo 1438 CC (compensación por trabajo

[24] STJUE de 18 de enero de 2024, *Ca Na Negreta*, asunto C-631/22, ECLI: EU: C:2024:53. La sentencia interpreta los artículos 5 y 16 de la Directiva 2000/78/CE a la luz de los artículos 21 y 26 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y de los artículos 2 y 27 de la Convención de Nueva York. Como precedente, STJUE de 10 de febrero de 2022, HR Rail, C-485/20. Sobre su impacto en el Derecho español, véase la modificación del artículo 49.1.e) del Estatuto de los Trabajadores operada por la Ley 2/2025, de 29 de abril.

doméstico en régimen de separación de bienes) y la pensión compensatoria del artículo 97 CC. La jurisprudencia ya consolidada en numerosas resoluciones: SSTS de 14 de julio de 2011, 31 de enero de 2014, 26 de marzo de 2015 (Pleno), 14 de abril de 2015, 11 de diciembre de 2019 y, más recientemente, 21 de febrero de 2024 y 17 de octubre de 2023, ha establecido la compatibilidad de ambas figuras. La discapacidad sobrevenida del cónyuge perceptor refuerza la procedencia de ambas prestaciones cuando concurren los presupuestos respectivos. La segunda es la liquidación de la sociedad de gananciales con un cónyuge con discapacidad: la nueva redacción de los artículos 1387 y 1393 CC, derivada de la Ley 8/2021, exige adaptaciones específicas. La tercera es el patrimonio especialmente protegido de la Ley 41/2003, ya analizado: este patrimonio está afecto a la satisfacción de las necesidades vitales y se rige por un régimen tuitivo específico que lo aísla, en buena medida, del régimen económico matrimonial común y del juicio de desequilibrio del artículo 97 CC.

5. Análisis jurisprudencial: aplicación judicial del artículo 97 CC en supuestos de discapacidad

5.1. La discapacidad como factor cuantitativo: STS 549/2020

La STS (Sala 1.ª) núm. 549/2020, de 22 de octubre de 2020[25], resolvió un proceso de divorcio en el que la esposa, de 56 años en el momento de la sentencia, tenía reconocida una discapacidad del 37 % derivada de hernias discales que condicionaban severamente su actividad física y, con ella, su acceso al mercado laboral. El matrimonio había durado 25 años. El Tribunal Supremo fijó una pensión compensatoria de carácter indefinido. El argumento central fue que la discapacidad de la esposa, unida a su edad y a la naturaleza de su cualificación profesional, hacía que el juicio prospectivo sobre la superación del desequilibrio debiese ser negativo: no existían perspectivas reales de que la esposa pudiese reincorporarse al mercado laboral en condiciones de superar el desequilibrio generado por el divorcio.

La sentencia es un buen ejemplo del tratamiento jurisprudencial típico de la discapacidad en el contexto del artículo 97 CC: la discapacidad opera como elemento que confirma y refuerza la conclusión a la que ya apuntaban otros factores, la edad, la duración del matrimonio, la falta de cualificación actualizada. No hay en la resolución ninguna reflexión sobre el modelo jurídico de discapacidad, ni sobre qué apoyos[26] tenía o podría tener la esposa, ni sobre cómo esos apoyos incidirían en su situación económica. La lectura es, en clave conceptual, plenamente tradicional: la discapacidad como dato fáctico que impide la incorporación al mercado laboral.

Conviene precisar que esta sentencia es anterior a la entrada en vigor de la Ley 8/2021. La crítica que aquí se formula no pretende reprochar al Tribunal Supremo que no aplicase una norma que aún no existía, sino poner de relieve que, una vez vigente la Ley 8/2021, un caso análogo debería ser abordado de forma diferente. Concretamente, el tribunal debería: primero, integrar en el juicio prospectivo el dato de los ajustes razonables exigibles a los empleadores; segundo, valorar

[25] Artículo 233-16.2 del Código civil de Cataluña, aprobado por la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. La regla armoniza la autonomía de la voluntad con la protección del cónyuge económicamente débil y constituye un modelo normativo cuya proyección sobre el derecho común se defiende en el texto.

[26] Sobre el régimen italiano de la *amministrazione di sostegno* y su proyección sobre el procedimiento matrimonial, véase Cassazione, Sezioni Unite, sentencia núm. 18287, de 11 de julio de 2018; y Tribunale di Milano, sezione IX, decreto de 19 de febrero de 2014 y de 14 de noviembre de 2014.

específicamente qué apoyos tenía la esposa y cómo la ruptura matrimonial los afectaba; tercero, contrastar las perspectivas teóricas de empleabilidad con las cifras estructurales del mercado laboral para personas con discapacidad.

La cuantificación de la pensión en este tipo de supuestos también merece reflexión. La STS 549/2020 no aborda específicamente el coste de los apoyos como partida computable dentro de las necesidades de la cónyuge acreedora. Bajo el nuevo marco, una sentencia análoga debería incluir esa partida, que en el caso concreto podría haber comprendido tratamientos rehabilitadores no cubiertos por la sanidad pública, eventuales adaptaciones de la vivienda, ayudas técnicas y, en su caso, asistencia personal y computarla a efectos de fijar la cuantía de la prestación.

5.2. Ambos cónyuges con discapacidad: STS 360/2022

La STS (Sala 1.ª) núm. 360/2022, de 4 de mayo de 2022[27], resolvió un caso de notable complejidad: ambos cónyuges tenían reconocida una discapacidad, ella del 85 % y él del 50 %, y el régimen económico del matrimonio era el de separación de bienes. La instancia había denegado la pensión compensatoria; la Audiencia Provincial, revocando esa decisión, la fijó en 2.000 euros mensuales con carácter indefinido. El Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso de casación interpuesto por el esposo y redujo la pensión a 1.000 euros mensuales, también con carácter indefinido.

El razonamiento del Tribunal Supremo es revelador. El grado de discapacidad de la esposa: el 85 % es utilizado como elemento que, dentro del factor residual del artículo 97 CC, refuerza la conclusión de que existe desequilibrio y de que este tiene carácter indefinido. La Sala razona expresamente que la finalidad de la pensión no es equiparar patrimonios sino colocar al cónyuge más desfavorecido en situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas, recordando la doctrina de la STS 236/2018, de 17 de abril, y conectando esta lectura con el doctrina previa.

Lo que la sentencia no aborda es la situación del esposo deudor, que tiene una discapacidad del 50 %. Su discapacidad, que también supone gastos adicionales y puede limitar sus ingresos, aparece en los hechos del proceso, pero no es objeto de valoración específica como factor limitador de su capacidad contributiva. Bajo el nuevo marco de la Ley 8/2021, este caso plantea preguntas adicionales que el Tribunal no se formuló: la esposa, con una discapacidad del 85 %, probablemente tiene establecido, o necesita, algún tipo de apoyo formal o informal. Si ese apoyo era prestado por el propio marido durante la convivencia, la ruptura matrimonial implica su desaparición y la necesidad de sustituirlo por apoyos formales de coste económico real.

La cuantificación de la pensión (1.000 euros mensuales) tampoco aparece justificada con referencia específica a los costes de los apoyos. La sentencia razona en términos de necesidades genéricas del cónyuge perceptor y de capacidad económica del cónyuge deudor, pero no desglosa el coste específico de los apoyos que la ruptura hace necesarios. Una sentencia análoga bajo el nuevo marco debería integrar este desglose, tanto para asegurar una cuantificación adecuada

[27] STS (Sala 1.ª) núm. 549/2020, de 22 de octubre de 2020 (ECLI: ES: TS:2020:3393; RC núm. 6333/2019). Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg. La resolución fija pensión compensatoria indefinida tras valorar que las posibilidades de acceso al mercado laboral de la esposa, dada su discapacidad y edad, eran muy reducidas.

como para hacer transparente el razonamiento judicial. La transparencia metodológica, además, facilitaría la futura modificación de la pensión si las circunstancias variasen, por ejemplo, si la discapacidad evolucionase o si el coste de los apoyos se incrementase.

5.3. El cónyuge deudor con gran invalidez: STS 1593/2024

La STS (Sala 1.ª) núm. 1593/2024, de 28 de noviembre de 2024[28], aunque no está centrada primariamente en la discapacidad como concepto jurídico, presenta un supuesto de hecho de notable interés para el presente análisis. El esposo deudor percibía una pensión por gran invalidez de 2.300 euros mensuales y no podía trabajar; durante el matrimonio había padecido problemas de visión, alcoholismo y drogodependencia, por lo que la esposa había desempeñado un papel fundamental en su cuidado, además de dedicarse al cuidado del hogar y de los hijos. La esposa, que carecía de cualificación profesional y de ingresos propios, solicitó pensión compensatoria. Es relevante señalar que la prestación de gran invalidez (denominada gran incapacidad tras la Ley 2/2025, de 29 de abril) incorpora un complemento expresamente destinado a remunerar a la persona que presta la asistencia personal al beneficiario, lo que aporta un matiz adicional al análisis económico del supuesto: una parte de la prestación que percibía el esposo retribuía, en términos legales, la asistencia que durante el matrimonio había venido prestando la esposa. La instancia se la concedió; la Audiencia Provincial de Córdoba la suprimió; el Tribunal Supremo, casando la sentencia de la Audiencia, la restablece con carácter indefinido.

El caso plantea de forma explícita la cuestión de si la situación de gran invalidez del deudor impide el reconocimiento de la pensión compensatoria, o, dicho de otro modo, si el hecho de que el cónyuge deudor sea perceptor de una pensión por discapacidad atenúa su obligación de compensar el desequilibrio económico que ha sufrido el cónyuge acreedor. La respuesta del Tribunal Supremo es negativa: el artículo 97 CC no exige que el deudor tenga una posición económica holgada, sino que exista desequilibrio en favor del acreedor. La Sala fija expresamente que el desequilibrio sufrido por la recurrente es patente y que su edad y falta de cualificación académica y profesional limitan de manera evidente su inserción en el mercado laboral y su capacidad para generar de forma personal e independiente recursos económicos suficientes.

Más relevante aún para el presente análisis es la afirmación del Tribunal Supremo de que la pensión compensatoria no depende de que el cónyuge perjudicado pueda acceder a ayudas públicas: el fundamento de la compensación es corregir el desequilibrio causado por la separación o divorcio, no suplirlo con recursos estatales. Esta distinción es esencial para el problema que abordamos. Aplicada al supuesto inverso: el cónyuge perceptor de la pensión es la persona con discapacidad, la doctrina conduce a una conclusión simétrica y de extraordinaria importancia: la percepción de prestaciones derivadas de incapacidad permanente, gran invalidez o pensión no contributiva por parte del cónyuge acreedor no puede operar como factor automático de extinción o rebaja de la compensatoria, sino como elemento a integrar en el conjunto del juicio del artículo 97 CC. Las prestaciones públicas atienden a situaciones de vulnerabilidad estructural; la pensión compensatoria atiende al deterioro causado por la ruptura del proyecto matrimonial. Ambas instituciones operan en planos distintos y son compatibles.

[28] STS (Sala 1.ª) núm. 360/2022, de 4 de mayo de 2022 (ECLI: ES: TS:2022:1720; RC núm. 5270/2019). Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

La STS 1592/2024, de la misma fecha[29], refuerza este planteamiento en un caso paralelo en el que la Audiencia de Madrid había reducido una pensión inicial de 900 a 450 euros mensuales tras un matrimonio de 37 años de dedicación exclusiva al hogar; el Tribunal Supremo eleva la pensión a indefinida con cuantía superior a la fijada en primera instancia, atendiendo a la imposibilidad real de la esposa de acceder al mercado laboral. La conjunción de ambas resoluciones, dictadas en la misma fecha, marca una tendencia jurisprudencial clara: la Sala Primera, al analizar casos en que la edad, la salud y la dedicación a la familia se entrelazan, refuerza el carácter indefinido de la pensión y la independencia entre las prestaciones públicas y la compensatoria.

5.4. Valoración crítica: lo que el Tribunal Supremo no ha dicho aún

El recorrido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo permite identificar con claridad un patrón: la discapacidad del cónyuge, sea acreedor o deudor, ha sido tratada como un elemento fáctico que opera dentro de los parámetros ya establecidos del artículo 97 CC, sin que el Tribunal se haya planteado si el cambio en el estatuto jurídico de la persona con discapacidad exige una revisión de esos parámetros. Ello tiene una explicación temporal obvia: las sentencias que han abordado la cuestión con mayor detenimiento son anteriores a la Ley 8/2021, y las posteriores no han tenido todavía ocasión de enfrentarse a casos en que la reforma fuese materialmente relevante.

Lo que la jurisprudencia no ha dicho aún, y lo que debería decir, puede resumirse en tres proposiciones. Primera: el juicio prospectivo sobre la superación del desequilibrio no puede realizarse como si la discapacidad fuese un estado estático de limitación, sino que debe tener en cuenta los apoyos disponibles y el deber de ajuste razonable de los empleadores, con apoyo en la doctrina del TJUE en *Ca Na Negreta*. Segunda: el coste de los apoyos formales que la ruptura matrimonial hace necesarios es una necesidad específica del cónyuge con discapacidad que debe computarse en el desequilibrio. Tercera: la autonomía de la voluntad de la persona con discapacidad en la configuración del convenio regulador debe ser respetada y no puede presumirse limitada por la mera existencia de una discapacidad. Es probable que las próximas resoluciones del Tribunal Supremo, conforme la realidad litigiosa vaya planteando casos en los que estas cuestiones sean determinantes, incorporen estos planteamientos.

6. La dimensión convencional: el artículo 12 CDPD como parámetro interpretativo

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que proclama la capacidad jurídica plena de las personas con discapacidad, no es solo el fundamento de la Ley 8/2021: es también un parámetro interpretativo propio para la interpretación del artículo 97 CC. La Convención forma parte del ordenamiento interno desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado de 21 de abril de 2008 y es directamente aplicable por los tribunales españoles en virtud del artículo 96 de la Constitución. Por la vía del artículo 10.2 CE, además, la Convención opera como criterio interpretativo de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

[29] STS (Sala 1.ª) núm. 1593/2024, de 28 de noviembre de 2024 (ECLI: ES: TS:2024:6107; RC núm. 2429/2024). Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez. Sentencia procedente de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba.

El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad publicó en 2014 la Observación General núm. 1 sobre el artículo 12 de la Convención. En ella, el Comité afirma con claridad que los sistemas de sustitución en la toma de decisiones son incompatibles con el artículo 12 CDPD. Esta posición ha generado un debate doctrinal sobre el alcance de las obligaciones convencionales de España, pero el principio que subyace es claro: las personas con discapacidad tienen derecho a que se respete su voluntad y sus preferencias incluso cuando necesitan apoyos intensos para formarlas y expresarlas. La Observación distingue, además, entre capacidad jurídica y capacidad mental, exige la sustitución del modelo de toma de decisiones sustitutiva por el modelo de toma de decisiones apoyada y reclama la abolición de toda restricción fundada en discapacidad[30].

La proyección sobre el artículo 97 CC se manifiesta en dos planos. En primer lugar, la pensión compensatoria es un derecho económico que la persona con discapacidad ejerce en igualdad de condiciones; el artículo 12.5 de la Convención obliga expresamente a garantizar el control de los propios asuntos económicos. En segundo lugar, las decisiones sobre la pensión: su renuncia, su modulación, su modificación, deben respetar la voluntad, deseos y preferencias de la persona, lo que se traduce en el control judicial intensificado del convenio regulador y en la obligación del juez de adoptar las medidas necesarias para que la persona con discapacidad pueda formar y expresar su voluntad en condiciones de igualdad.

Una interpretación del artículo 97 CC que presupongan que la persona con discapacidad no puede gestionar sus propios asuntos económicos, o que no puede prestar un consentimiento válido en el convenio regulador, sería incompatible con el artículo 12 CDPD. En todo caso, el artículo 12.3 CDPD obliga a los Estados a adoptar medidas para asegurarse de que la persona con discapacidad tiene acceso al apoyo que necesita en el ejercicio de su capacidad jurídica. En el contexto de un proceso de divorcio, esto puede implicar que el juez, cuando advierta que la persona con discapacidad no cuenta con los apoyos suficientes para defender adecuadamente sus intereses, deba adoptar medidas de oficio para garantizarlos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha desarrollado una jurisprudencia consolidada sobre la capacidad jurídica de las personas con discapacidad como elemento del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (vida privada y familiar). Los casos *Shtukaturov c. Rusia* (sentencia de 27 de marzo de 2008), *Stanev c. Bulgaria* (Gran Sala, sentencia de 17 de enero de 2012), *Salontaji-Drobnjak c. Serbia* (sentencia de 13 de octubre de 2009) o *Lashin c. Rusia* (sentencia de 22 de enero de 2013) configuran un conjunto de doctrina que exige la individualización de las medidas restrictivas, la revisión periódica y la proporcionalidad[31]. En el ámbito específico de las relaciones económicas familiares, el TEDH ha enfatizado la obligación positiva del Estado de garantizar la protección efectiva del cónyuge económicamente más débil cuando concurren situaciones de vulnerabilidad.

Las Observaciones Finales del Comité CDPD a España aprobadas el 9 de abril de 2019 incluyen recomendaciones específicas en materia de mujeres con discapacidad, accesibilidad, denegación

[30] STS (Sala 1.ª, Pleno) núm. 589/2021, de 8 de septiembre (ECLI: ES: TS:2021:3276; RC núm. 4187/2019). Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo. Esta resolución es la primera dictada en aplicación de la Ley 8/2021 y consagra los cinco pilares del nuevo régimen.

[31] Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general núm. 1 (2014), CRPD/C/GC/1, apartados 12 a 17 (sobre la distinción entre capacidad jurídica y capacidad mental) y apartados 21 a 28 (sobre la sustitución del modelo de toma de decisiones sustitutiva por el modelo de toma de decisiones apoyada).

de ajustes razonables como forma de discriminación, eliminación de la sustitución en la toma de decisiones, y formación de los profesionales del sector judicial. Aunque las Observaciones no son vinculantes en sentido estricto, la doctrina y la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo, las ha utilizado como criterio interpretativo. Su incidencia sobre el artículo 97 CC es doble: en el ámbito de género, las Observaciones llaman la atención sobre la doble discriminación que sufren las mujeres con discapacidad, factor que debe integrarse en el juicio del artículo; en el ámbito patrimonial, refuerzan la exigencia de protección efectiva contra la denegación de ajustes razonables.

7. Derecho comparado europeo y derecho civil autonómico

La intersección entre el derecho de familia patrimonial y el derecho de la discapacidad es objeto de atención en todos los ordenamientos europeos próximos al español. La convergencia hacia el modelo social de la discapacidad consagrado por la Convención de Nueva York ha generado, en los últimos años, una serie de reformas legislativas que ofrecen perspectivas comparadas de notable interés. Este epígrafe ofrece una panorámica selectiva centrada en cuatro ordenamientos europeos(Alemania, Francia, Italia y Austria) y en los principales regímenes autonómicos españoles.

Alemania ha modernizado profundamente su régimen de apoyo a personas adultas mediante la *Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts*, aprobada en 2021 y en vigor desde el 1 de enero de 2023. La reforma se concentra en los nuevos parágrafos 1814 y siguientes del *Bürgerliches Gesetzbuch*(Código Civil de Alemania) (BGB) y persigue, según el legislador, la implementación más coherente del *Erforderlichkeitsgrundsatz* (principio de necesidad) y el respeto a la autodeterminación de las personas afectadas. La proyección sobre el *Unterhaltsrecht*, derecho de alimentos entre cónyuges, figura equivalente de la pensión compensatoria del artículo 97 CC: es indirecta: el régimen de apoyos se distingue cuidadosamente del régimen de prestaciones económicas postmatrimonialesrecogido en los parágrafos 1569 a 1586b del Código Civil alemán; Sin embargo, la doctrina alemana ha destacado que la reforma del Betreuungsrecht obliga a una revisión delrégimen del *Unterhalt* cuando concurre discapacidad sobrevenida, pues los principios de respeto a la voluntad y de proporcionalidad se proyectan sobre las decisiones patrimoniales[32].

Francia presenta un régimen normativo igualmente instructivo. El artículo 270 del *Code civil* establece que el divorcio pone fin al deber de socorro y que uno de los cónyuges puede ser obligado a abonar al otro una prestación destinada a compensar, en la medida de lo posible, la disparidad que la ruptura crea en sus condiciones de vida respectivas. La prestación tiene carácter a tanto alzado y se fija, en principio, bajo la forma de un capital. El artículo 271 enumera los criterios que el juez debe tomar en consideración, entre los que figuran la situación respectiva en materia de pensiones de jubilación, las elecciones profesionales realizadas durante la vida común y el estado de salud. La proyección de la discapacidad sobre el artículo 270 ha sido tratada por la *Cour de cassation* ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la incidencia del estado de salud en la fijación de la prestation compensatoire. La reforma francesa de la capacidad jurídica de

[32] La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre capacidad jurídica de las personas con discapacidad ha sido analizada con detalle por DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C., *Incapacitación y mandato*, La Ley, Madrid, 2008, pp. 67 ss., y posteriormente en numerosas contribuciones doctrinales.

2019 ha modernizado las medidas de protección judicial y ha simplificado el régimen de los mandatos de protección futura, en una orientación funcionalmente análoga a la española.

Italia introdujo en 2004 la *amministrazione di sostegno* (artículos 404 y siguientes del Código Civil italiano), instrumento más flexible que la *interdizione* y la *inabilitazione* para la protección de las personas privadas, total o parcialmente, de autonomía. El sistema, fuertemente influido por el modelo de apoyo posteriormente consagrado por la Convención de Nueva York, se ha proyectado sobre el régimen del *assegno divorzile* (Ley 898/1970): la *Cassazione*, en su célebre sentencia de las Sezioni Unite núm. 18287 de 11 de julio de 2018, ha redefinido el *assegno divorzile* como instrumento que combina la función asistencial con la función compensativa-equiparadora, atendiendo a la duración del matrimonio, las contribuciones aportadas por cada cónyuge y la situación de eventual discapacidad. La jurisprudencia menor ha aclarado las relaciones entre la*amministrazione di sostegno* y el procedimiento matrimonial, admitiendo que el *amministratore* puede instar el divorcio en nombre del *beneficiario* cuando este no pueda expresar autónomamente su voluntad[33].

Austria reformó en 2018 su sistema de protección de adultos, sustituyendo la tutela por un régimen articulado en torno a poderes preventivos y representación elegida por la propia persona. En materia de prestaciones postmatrimoniales, el sistema mantiene la separación entre el régimen patrimonial y el de protección, en una línea funcionalmente análoga a la del ordenamiento español.

El derecho civil autonómico español ofrece, por su parte, un mosaico instructivo. En Cataluña, el artículo 233-14 del Codi civil de Catalunya regula la prestación compensatoria con una orientación más restrictiva que el artículo 97 CC común: el cónyuge cuya situación económica resulte más perjudicada por la ruptura tiene derecho a una prestación que no exceda del nivel de vida disfrutado durante el matrimonio ni del que pueda mantener el cónyuge obligado al pago, teniendo en cuenta la prioridad del derecho de alimentos de los hijos. El artículo 233-15 enumera los criterios de cuantificación; el artículo 233-17.4 dispone que la prestación en forma de pensión se otorgará por un período limitado, salvo que circunstancias excepcionales justifiquen el carácter indefinido. La discapacidad sobrevenida puede integrarse, en el marco del artículo 233-14 CCCat, entre las circunstancias excepcionales susceptibles de justificar el carácter indefinido de la prestación. Adicionalmente, el artículo 233-16.2 CCCat, al que se ha hecho referencia en el epígrafe 4.5, articula un límite a la renuncia que comprometa las necesidades básicas del cónyuge acreedor que constituye un modelo normativo de notable valor.

Aragón merece, en este punto, una atención específica. Es, hasta la fecha, la única Comunidad Autónoma con Derecho civil propio que ha adaptado expresamente su normativa civil a los postulados de la Convención de Nueva York, mediante la Ley 3/2024, de 13 de junio. La reforma afecta al Código del Derecho Foral de Aragón en su conjunto, sustituyendo el modelo previo de incapacitación por un sistema de apoyos integral inspirado, al igual que la Ley estatal 8/2021, en el artículo 12 de la Convención. En el plano de las prestaciones postmatrimoniales, el artículo 83 del Código del Derecho Foral de Aragón regula la asignación familiar compensatoria. La doctrina aragonesa entiende que esta asignación no tiene, en lo sustancial, naturaleza distinta de la

[33] Sobre la reforma alemana del Betreuungsrecht 2023 y su impacto en el derecho de familia, véase RIMKUS, S., «Die Reform des Betreuungsrechts», *Anwaltsblatt*, 2022; y el Eckpunktepapier del Bundesministerium der Justiz de 25 de agosto de 2023 sobre la reforma del Unterhaltsrecht.

pensión compensatoria del artículo 97 CC, lo que permite proyectar sobre ella las mismas reflexiones interpretativas que la Ley 8/2021 obliga a desarrollar en el ámbito estatal. La reforma aragonesa es paradigmática de la dirección en la que han de leerse las prestaciones postmatrimoniales conforme al modelo social de la discapacidad: la valoración del estado de salud y de las posibilidades de inserción del cónyuge ha de partir del reconocimiento de su capacidad jurídica plena y de la existencia de un sistema de apoyos que la haga efectiva. En Navarra, las leyes 87 y siguientes del Fuero Nuevo regulan las relaciones patrimoniales matrimoniales y prevén compensaciones por desequilibrio. En el País Vasco, la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco mantiene un régimen económico matrimonial específico (comunicación foral en la Tierra Llana de Bizkaia y en Llodio y Aramaio) que afecta a la liquidación, pero remite al régimen común en materia de pensión compensatoria.

8. Propuesta de criterios y conclusiones

Las páginas anteriores han permitido identificar que el cambio de modelo introducido por la Ley 8/2021 tiene consecuencias reales sobre la aplicación del artículo 97 CC en los casos en que uno oambos cónyuges tienen una discapacidad. A modo de síntesis, pueden formularse los siguientes criterios para los profesionales del derecho.

Primero. La Ley 8/2021 obliga a una lectura conjunta del artículo 97 CC conforme al modelo social de la discapacidad y al principio de respeto a la voluntad, deseos y preferencias. La omisión legislativa de los artículos 97, 100 y 101 CC en la reforma no implica neutralidad: la disposición adicional cuarta del Código Civil y el principio de interpretación conforme a la Convención, vía artículo 10.2 de la Constitución, imponen una lectura completa.

Segundo. La discapacidad sobrevenida no es un mero factor más del juicio prospectivo de superación del desequilibrio: opera, en muchos casos, como factor estructural que aproxima el caso al supuesto típico de pensión indefinida. La doctrina jurisprudencial consagrada en las SSTS 549/2020, 360/2022, 622/2022, 838/2022, 1592/2024 y 1593/2024 confirma que cuando concurren factores como edad avanzada, falta de cualificación y dedicación al cuidado del cónyuge enfermo o discapacitado, el juicio prospectivo no puede asentarse en proyecciones optimistas y la temporalidad resulta improcedente.

Tercero. La doctrina del juicio prospectivo debe integrar los datos estructurales del mercado laboral de las personas con discapacidad. Las cifras del Instituto Nacional de Estadística de 2024: tasa de empleo del 28,9 %, tasa de paro del 18,5 %, brecha de empleo de 40,8 puntos, constituyen un dato probatorio de referencia que debe valorarse en el procedimiento. La presunción de empleabilidad implícita en muchas resoluciones que limitan temporalmente la pensión queda desmentida cuando se contrastan los datos.

Cuarto. Los ajustes razonables del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en *Ca Na Negreta* (asunto C-631/22) deben proyectarse sobre el juicio del artículo 97 CC. El tribunal no puede afirmar la imposibilidad de acceso al empleo de la persona con discapacidad sin atender a los ajustes razonables exigibles ni, recíprocamente, asumir la facilidad de acceso sin contrastarla con las barreras reales y los datos estructurales.

Quinto. El coste de los apoyos formales que la ruptura matrimonial hace necesarios es una necesidad computable a efectos del artículo 97 CC. Cuando la convivencia matrimonial ha sido, de hecho, el principal mecanismo de apoyo de la persona con discapacidad, porque el cónyuge ha actuado como guardador de hecho, como cuidador, como interlocutor con instituciones y servicios, la ruptura genera un coste real que debe ser tenido en cuenta al calcular el desequilibrio. Esta partida debe acreditarse documentalmente en el procedimiento y desglosarse en la motivación de la sentencia.

Sexto. La autonomía de la voluntad del cónyuge con discapacidad debe ser respetada y no presumida limitada. El convenio regulador negociado por una persona con discapacidad, con los apoyos que precise, tiene plena validez. El control judicial del artículo 90.II CC debe verificar que el consentimiento fue prestado con garantías suficientes, no sustituir el juicio de la persona por el del juez. La regla del artículo 233-16.2 CCCat: ineficacia de la renuncia que comprometa las necesidades básicas del cónyuge acreedor, ofrece un modelo aplicable, *mutatis mutandis*, al derecho común a través del artículo 90.II CC interpretado conforme a la Convención.

Séptimo. La discapacidad del cónyuge deudor también debe ser tenida en cuenta, simétricamente. Si la discapacidad del acreedor incrementa el desequilibrio y justifica una pensión más elevada o indefinida, la discapacidad del deudor es un elemento relevante para determinar su capacidad contributiva real. Pero las prestaciones públicas que el deudor perciba por sudiscapacidad, como la gran invalidez en el caso de la STS 1593/2024: no extinguen automáticamente la pensión compensatoria del acreedor: ambas instituciones operan en planos distintos y son compatibles.

Octavo. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es un parámetro interpretativo directamente aplicable. Los jueces que aplican el artículo 97 CC a personas con discapacidad deben hacerlo de forma compatible con la plena capacidad jurídica que la Convención reconoce. Una interpretación que presuponga limitaciones automáticas vinculadas a la discapacidad sería contraria al ordenamiento internacional vinculante para España.

Desde la perspectiva*de lege ferenda*, el artículo 97 CC no fue modificado por la Ley 8/2021 más allá de ajustes terminológicos menores, y esa omisión puede generar problemas de coherencia sistemática en el medio plazo. Una reforma expresa del artículo que incorporase una referencia explícita a los apoyos disponibles para el cónyuge con discapacidad y al coste de los apoyos formales que la ruptura hace necesarios daría certeza jurídica a una cuestión que hoy se resuelve por vía interpretativa con resultados variables. Modelos como el del artículo 233-15 del Codi civil de Catalunya o el del artículo 271 del Code civil francés, que enumeran de forma más detallada los criterios de cuantificación e incluyen referencias explícitas al estado de salud, ofrecen orientaciones útiles para una eventual reforma. La armonización con los regímenes autonómicos, singularmente el catalán, el aragonés, el navarro y el vasco y con los modelos comparados: alemán, francés, italiano, austriacossugiere la oportunidad de una reflexión sistémica sobre las prestaciones postmatrimoniales en presencia de discapacidad.

La Ley 8/2021 supone el reconocimiento más importante que el ordenamiento español ha hecho en décadas de la dignidad y la autonomía de las personas con discapacidad. Ese reconocimiento no puede quedar circunscrito al ámbito del derecho de la persona y de la familia en sentido estricto: debe irradiarse hacia todas las instituciones del derecho civil que entran en contacto

con la vida de estas personas. La pensión compensatoria del artículo 97 CC es una de ellas, y su aplicación coherente con el nuevo paradigma es una tarea que corresponde, hoy, a los profesionales del derecho. La doctrina civil tiene en este momento un papel especialmente relevante en la construcción de los criterios interpretativos que la jurisprudencia, previsiblemente, recogerá y desarrollará en los próximos años. El presente trabajo aspira a contribuir a esa construcción.

9. Bibliografía

ÁRAOZ SÁNCHEZ-DOPICO, Inés, «Ajustes procedimentales para garantizar el acceso a la justicia de las personas en situación de discapacidad: el nuevo artículo 7 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 14, núm. 2, 2022, pp. 1184 ss.

BARIFFI, Francisco José (dir.), *El futuro de la capacidad jurídica: hacia un modelo de apoyos para personas con discapacidad*, Dykinson, Madrid, 2020

DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, Cristina, «La persona con discapacidad y los actos patrimoniales tras la Ley 8/2021», *Revista de Derecho Civil*, vol. IX, núm. 1, 2022, pp. 87 ss.

DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, Cristina, *Incapacitación y mandato*, La Ley, Madrid, 2008

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «El desequilibrio económico en la pensión compensatoria: criterios jurisprudenciales», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 14, 2021, pp. 334 ss.

DÍEZ-PICAZO, Luis / GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil. Volumen IV (Tomo 1). Derecho de Familia*, Tecnos, Madrid, 2018

GARCÍA CANTERO, Gabriel, «Comentario al artículo 97 del Código Civil», en Albaladejo, Manuel (dir.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. II, EDERSA, Madrid, 1982

GARCÍA RUBIO, María Paz, «La reforma del Código Civil por la Ley 8/2021: una valoración general», *Derecho Privado y Constitución*, núm. 39, 2021, pp. 11 ss.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, Cristina (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, Serie Derecho de la Discapacidad, vol. III, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021

JIMÉNEZ LINARES, María Jesús, *La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio*, Aranzadi, Cizur Menor, 1996

LASARTE ÁLVAREZ, Carlos / Sainz-Cantero Caparrós, María Belén, *Principios de Derecho Civil. Tomo V. Derecho de Familia*, 23.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2024

LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen, «Cuando el cuidado se vuelve Derecho: la guarda de hecho en España tras la Ley 8/2021», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, 2026, pp. 227-269.

MARTÍN PÉREZ, José Antonio, «Acceso a la justicia de las personas con discapacidad y ajustes de procedimiento», en Pereña Vicente, Montserrat (coord.), *La justicia accesible para las personas con discapacidad*, CEPC, Madrid, 2022

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos, *Curso de Derecho Civil (IV). Derecho de Familia*, 7.ª ed., Edisofer, Madrid, 2023

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, «La duración de la pensión compensatoria», *La Ley Derecho de Familia*, núm. 37, enero 2023.

MIJANCOS GURRUCHAGA, Liliana María, «Las reclamaciones económicas por compensación y/o resarcimiento en el proceso de disolución matrimonial de los arts. 97, 1438, 98, 1902 y 1101 CC», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2015.

PALACIOS, Agustina, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, CERMI-Cinca, Madrid, 2008

PEREÑA VICENTE, Montserrat, *La voluntad de la persona protegida. Oportunidades, riesgos y salvaguardias*, Dykinson, Madrid, 2018

ROCA I TRÍAS, Encarna, *Familia y cambio social. De la casa a la persona*, Civitas, Madrid, 1999