

Roj: **STS 1130/2009** - ECLI: **ES:TS:2009:1130**Id Cendoj: **28079110012009100152**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **10/03/2009**Nº de Recurso: **1541/2003**Nº de Resolución: **162/2009**Procedimiento: **Casación**Ponente: **JOSE ALMAGRO NOSETE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Marzo de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo 503/02, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 22ª, de fecha 10 de diciembre de 2002 (auto de aclaración de 27 de marzo de 2003) dimanante de autos de separación matrimonial 1048/00, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 24 de Madrid, recurso que fue interpuesto por **Don Benedicto**, representado ante esta Sala por la Procuradora de los Tribunales, Doña Concepción Tejada Marcelino, siendo parte recurrida Doña Yolanda, representada por el Procurador de los Tribunales, Don Francisco Javier Rodríguez Tadeo, e interviniente, el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 24 de los de Madrid, fueron vistos los autos de juicio de separación conyugal promovidos a instancia de D. Benedicto contra Dña. Yolanda, siendo también parte el Ministerio Fiscal.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales en fecha 17 de octubre de 2000, en la que solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, se dictara Sentencia *"por la que, con estimación total de la demanda, se decrete la separación legal de los cónyuges y se adopten, como efectos de la separación, las siguientes medidas complementarias y definitivas: 1ª) Conceder al padre la guarda y custodia del hijo menor de edad, Estefanía, de 16 años de edad, con patria potestad compartida por ambos progenitores.- 2ª) Dada la edad del hijo, él mismo establecerá libremente, de acuerdo con su madre, el régimen de visitas, comunicación y estancias que ambos deseen mantener.- 3ª La Sra Yolanda contribuirá a los alimentos del hijo menor de edad con la cantidad que solicite el Ministerio Fiscal en tal concepto o la que fije el Juzgado según su criterio; pagadera y actualizable en la forma legal.- 4ª) No ha lugar a fijar pensión compensatoria a favor de ninguno de los cónyuges, ni a adoptar ninguna otra medida de orden económico o patrimonial.- Con los demás pronunciamientos legales inherentes, y acordando la inscripción de la Sentencia que se dicte en el Registro Civil de Madrid, donde constan las inscripciones de matrimonio de los litigantes y nacimiento del hijo menor de edad."*

Admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada, el demandante presentó escrito ante el Juzgado solicitando la acumulación de autos entre los presentes, como más antiguos, y los que, a instancia de Dña. Yolanda se siguen ante el Juzgado de igual clase nº 6 de Alcobendas sobre separación, presentados ante el Juzgado Decano en fecha 2 de noviembre de 2000.

Por auto del Juzgado de fecha 8 de enero de 2001 se acuerda la acumulación.

La demanda de separación conyugal formulada ante el Juzgado nº 6 de Alcobendas por Dña. Yolanda, arreglada a las prescripciones legales, en fecha 2 de noviembre de 2000, solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, se dictara Sentencia *"por la que, concediéndose*



a la esposa actora la separación conyugal de su consorte por la causa 5ª del art. 82 del C.c ., se acuerden los siguientes efectos: 1º) Conceder a la esposa la guarda y custodia del hijo menor del matrimonio, siendo compartida por ambos progenitores la patria potestad sobre el mismo.- 2º) Fijar en 500.000 pesetas la contribución del esposo, en concepto de alimentos para el hijo, suma que se abonará por meses anticipados, dentro de los cinco primeros días de cada mes y en doce mensualidades, devengándose desde la fecha de interposición de la presente demanda, estableciéndose el sistema de revisión anual, de acuerdo con las variaciones que experimente el IPC, según las bases publicadas por el INE u organismo que lo sustituya.- Asimismo, los gastos extraordinarios que genere el menor correrán de la sola cuenta del padre.- 3º) Fijar, en concepto de pensión compensatoria a favor de la esposa, la suma de 1.500.000 pts. mensuales, suma que se abonará por meses anticipados, dentro de los cinco primeros días de cada mes, estableciéndose el sistema de revisión anual, de acuerdo con las variaciones que experimente el IPC, según las bases publicadas por el INE u organismo que lo sustituya."

El demandado contestó la demanda en base a los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación al caso y terminó suplicando se dicte sentencia "por la que se decrete la separación de los litigantes, adoptando con efectos de la separación los interesados por su parte en su propia demanda inicial de estas actuaciones, y declarando no haber lugar a los efectos que solicita la esposa en su propia demanda.- Imponiéndole las costas del juicio."

A su vez, la demandada contestó la demanda, en base a los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación al caso, para terminar suplicando al Juzgado dicte sentencia "por la que, concediéndose la separación a la esposa, se acuerden las medidas que tenemos interesadas en el suplico de nuestro escrito de demanda de separación, de 30 de octubre del pasado año 2000, acumulada a las presentes actuaciones."

Por el Juzgado se dictó Sentencia con fecha 4 de febrero de 2002 cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales, Dª Concepción Tejada Marcelino, en nombre y representación de Don Benedicto contra Dª Yolanda , representada por el Procurador de los Tribunales, D. Carlos de Zulueta Cebrián, y estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dª Yolanda frente a Don Benedicto , debo declarar y declaro la SEPARACION MATRIMONIAL de los expresados, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración y en especial los siguientes: 1) La separación de los litigantes, que a partir de este momento podrán fijar libremente sus domicilios.- 2) La revocación de todos los poderes y consentimientos que se hayan otorgado los cónyuges entre sí.- 3) La atribución de la guarda y custodia del hijo menor habido en el matrimonio a D. Benedicto , pero ejerciendo conjuntamente ambos padres la patria potestad sobre aquél.- 4) Como régimen de visitas para Dª Yolanda se establece que podrá estar en la compañía de su hijo menor de edad en la forma que concierte con el mismo, habida cuenta su edad y grado de independencia, sin sometimiento a pauta alguna.- 5) D. Benedicto deberá sufragar todos los gastos del menor, a excepción de los gastos que genere la permanencia de su hijo con la madre, siendo de cargo del padre el resto de gastos de su hijo (escolares, vestido, ocio ...).- 6) En concepto de pensión compensatoria, D. Benedicto abonará a Dª Yolanda la cantidad de 2.100 euros, que serán pagadas dentro de los cinco primeros días de cada mes y en doce mensualidades al año. Esta pensión se devengará desde la fecha de esta resolución. Dicha pensión será actualizada a partir del 1º de enero de cada año una vez se publique el índice de precios al consumo por el I.N.E.- Todo ello sin hacer expresa imposición de las costas causadas.- Comuníquese esta sentencia, una vez firme, al Registro Civil en que conste inscrito el matrimonio solicitante, expidiéndose a tal fin el oportuno despacho para la anotación marginal de la misma."

SEGUNDO .- Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de apelación por D. Benedicto que fue admitido y, sustanciado éste, la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 22ª, dictó sentencia en fecha 10 de diciembre de 2002 , cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación formulado por Don Benedicto contra la Sentencia dictada en fecha 04/02/2002 por el Jº de 1ª Instancia nº 24 de los de Madrid, en autos de separación seguidos bajo el nº 1048/00 entre dicho litigante y Dña. Yolanda , debemos confirmar y confirmamos la resolución impugnada.- No se hace especial pronunciamiento de las costas causadas en esta instancia."

En fecha 27 de marzo de 2003, la Audiencia dictó Auto de Aclaración de sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "La Sala acuerda: Rectificar el error material contenido en la sentencia en el sentido de especificar que la parcela objeto de esta aclaración mide 3.011 '23 decímetros cuadrados, sustituyendo así los 311'23 reseñados en tal resolución."

TERCERO .- Por la representación procesal de D. Benedicto se formuló, ante la mencionada Audiencia, recurso de casación con apoyo procesal en los siguientes motivos: *Primero* .- Infracción por inaplicación de la doctrina jurisprudencial sobre los actos propios. *Segundo* .- Infracción por inaplicación del art. 1091 CC. *Tercero* .- Infracción por interpretación errónea y aplicación indebida del art. 97 del CC.- *Cuarto* .- Infracción por inaplicación del art. 1258 CC .



CUARTO .- Personadas las partes en este Tribunal Supremo, por Auto de esta Sala de fecha 17 de enero de 2006 , se admitió a trámite el recurso de casación y evacuado el traslado conferido, por la representación procesal de la recurrida se presentó escrito de oposición al mismo. Igualmente, el Ministerio Fiscal impugnó el recurso, solicitando la imposición de las costas a la parte recurrente.

QUINTO .- No habiéndose solicitado por todas las partes personadas la celebración de vista pública, por la Sala se acordó señalar para la votación y fallo del presente recurso, el día 24 de febrero del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **JOSÉ ALMAGRO NOSETE** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El recurso de casación objeto de enjuiciamiento se plantea por interés casacional en la modalidad de oposición a jurisprudencia de la Sala Primera, y versa, como único punto o cuestión controvertida, sobre la procedencia del reconocimiento del derecho a pensión compensatoria contemplado en el artículo 97 del Código Civil .

Examinando los antecedentes del pleito que guardan relación con esta cuestión vemos que la postura mantenida por los litigantes acerca del reconocimiento de este derecho ha sido completamente opuesta. Mientras en la demanda interpuesta el 27 de octubre de 2000, turnada al Juzgado de Primera Instancia 24 de Madrid, el hoy recurrente se manifestaba expresamente en contra de su fijación (" *no ha lugar a fijar pensión compensatoria a favor de ninguno de los cónyuges, ni a adoptar ninguna otra medida de orden económico o patrimonial* "), en la formulada por su esposa con fecha 2 de noviembre de 2000 ante los Juzgados de Alcobendas, -luego acumulada a la anterior-, se suplicaba una pensión por desequilibrio a cargo del marido de 1.500.000 pesetas mensuales sin límite temporal alguno. La Sentencia de Primera instancia, estimando parcialmente ambas demandas, resuelve en cuanto a este aspecto concreto conceder a la esposa una pensión de 2100 euros mensuales actualizables anualmente conforme al IPC y sin fijar límites temporales, valorando el órgano judicial, en orden a dilucidar sobre su procedencia, cuantía y duración, circunstancias fácticas tales como la edad de la esposa (48 años entonces); la duración del matrimonio de los litigantes (29 años); la completa dedicación de la esposa durante el matrimonio al cuidado de la familia, sin prueba de trabajos fuera del hogar; la juventud de la esposa al contraer matrimonio, determinante de una formación y experiencia profesional insuficiente para acceder con facilidad al mercado laboral; y finalmente la diferencia de ingresos económicos de los esposos -claramente superiores en el caso del marido-, pues al pactarse en capitulaciones el régimen de separación y la disolución y liquidación de la sociedad legal de gananciales la esposa recibió en pago de su mitad bienes improductivos, mientras que al marido le fueron adjudicadas la totalidad de las participaciones que la sociedad de gananciales tenía en la mercantil Chapi 27, S.L., que a su vez era propietaria de una parte de Alcalá Farma S.L. y tres laboratorios más, empresas que eran la fuente de ingresos de la familia y de donde el esposo, sin perjuicio de eventuales plusvalías, obtenía unos ingresos anuales de más de 22 millones de pesetas. Interpuesto recurso de apelación por el Sr. Benedicto con el único objeto de impugnar el pronunciamiento referido a la pensión compensatoria, y defendiéndose nuevamente por el apelante su improcedencia en atención a la ausencia de desequilibrio patrimonial de los esposos al tiempo en que se produjo el cese de la convivencia, una vez que con carácter previo se había liquidado el régimen ganancial, la Sentencia de la Sección Vigésimo segunda de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de diciembre de 2002 que ahora se recurre, rechaza el recurso y confirma íntegramente la resolución apelada, justificando la procedencia de la pensión por desequilibrio aún habiendo precedido a la ruptura conyugal la modificación del régimen económico (adoptándose el de separación de bienes) y la disolución y liquidación de la sociedad legal de gananciales, y ello (fundamento jurídico segundo, último párrafo) " *por la diferente naturaleza, carácter y condición de la pensión compensatoria, la cual encierra unos elementos y características distintas de las que implica la consecuencia y el resultado inherente a la liquidación patrimonial de la sociedad matrimonial* ".

Contra esta sentencia se alza en casación el marido por vía de interés casacional en la modalidad de oposición a la Jurisprudencia de esta Sala, -recurso que fue admitido por auto de esta Sala de 17 de enero de 2006 , al haberse justificado el presupuesto de recurribilidad previsto en el artículo 477.2, 3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 y concurrir los requisitos legalmente exigidos-, aduciendo que la Audiencia ha resuelto la cuestión objeto de debate reconociendo a la esposa el derecho a pensión compensatoria transgrediendo así, por inaplicación, tanto la doctrina de los actos propios como la formulada por esta Sala en torno a los artículos 1091 y 1258 del Código Civil , incurriendo también en interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 97 del mismo cuerpo legal y de la doctrina sobre los presupuestos que han de concurrir para la concesión de la pensión por desequilibrio. En particular, y por lo que se refiere a la infracción de la doctrina de los actos propios, expone el recurrente que, siendo éstos expresión del consentimiento y vinculantes para a su autor



por causar estado y definir unilateralmente la situación jurídica del mismo, como tal acto propio de la esposa, vinculante para la misma a la hora de impedirle reclamar pensión por desequilibrio, debe entenderse el Pacto IV de las Capitulaciones de 24 de marzo de 1998, toda vez que en dichas capitulaciones los cónyuges, además de modificar el régimen económico matrimonial adoptando el de separación de bienes, acordaron en el Pacto IV que " *los gastos de cada uno de los cónyuges, de cualquier tipo y en cualquier circunstancia, serán a cargo exclusivo del que los produjere, sin posibilidad de repercusión alguna frente al otro y sus bienes* ", dejando así patente la voluntad de ambos esposos de desvincularse totalmente del otro a nivel económico, lo que, en suma, suponía una renuncia de la esposa, y un impedimento a la hora de reclamar la pensión que, pese a ello, le ha sido reconocida. En torno a la segunda infracción, por inaplicación de los artículos 1091 y 1258 del Código Civil, se argumenta que el citado pacto IV de las Capitulaciones, por tratarse de una estipulación de carácter contractual, genera obligaciones que tienen fuerza de ley entre las partes (artículo 1091 CC ; *pacta sunt servanda*), añadiéndose que dichas obligaciones contractuales comprenden además (artículo 1258 del Código Civil) las consecuencias derivadas de la buena fe, del uso y de la ley, habiendo incurrido la demandada en mala fe desde el momento en que actuó contra sus propios actos al reclamar pensión pese a admitir su independencia económica. Finalmente, para fundamentar la pretendida interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 97 del Código Civil y la doctrina de esta Sala contenida en las Sentencias que cita, se alega que la pensión compensatoria no está concebida para compensar una posible lesión derivada de la liquidación del régimen económico matrimonial, de modo que como la liquidación de la sociedad de gananciales supuso una " *equiparación cuantitativa de los cónyuges* ", no puede hablarse de desequilibrio que justifique la concesión de pensión compensatoria a favor de la esposa y a cargo del marido.

En síntesis, el recurrente se opone al reconocimiento del derecho a pensión con dos argumentos: por un lado, la inequívoca voluntad de la esposa de no reclamarla, y por otro, la ausencia del desequilibrio patrimonial que la justifique. Con relación al primero, se afirma que la fuerza vinculante del pacto contenido en las propias capitulaciones en las que se adopta el régimen de separación de bienes, determinante de una independencia y autonomía económica de los esposos, mutuamente aceptada, ha de suponer una efectiva renuncia de la esposa a cualquier reclamación posterior de índole económico, y por ende, la renuncia a reclamar pensión a su ex marido al tiempo de la separación; en cuanto al segundo, que la liquidación de la sociedad legal de gananciales supuso la equiparación económica de los esposos, faltando entonces el desequilibrio en que se ha de fundamentar la pensión.

SEGUNDO - La respuesta casacional a la controversia pasa necesariamente por recordar la configuración legal y doctrinal de la pensión compensatoria. En torno a la misma, deteniéndonos tan sólo en lo que nos interesa (dejando de lado la posibilidad de su fijación temporal) constituye doctrina de esta Sala, plasmada, entre otras, en Sentencia de 10 de febrero de 2005, Recurso de Casación 1876/2002, luego citada por la de 28 de abril de 2005, lo siguiente:

a) Que del tenor del artículo 97 del Código Civil ("el cónyuge al que la separación o divorcio produzca desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tiene derecho a una pensión que se fijará en la resolución judicial, teniendo en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:") «*se deduce que l a pensión compensatoria tiene una finalidad reequilibradora. Responde a un presupuesto básico: el efectivo desequilibrio económico, producido con motivo de la separación o el divorcio (no es la nulidad matrimonial), en uno de los cónyuges, que implica un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio. Como se afirma en la doctrina, el presupuesto esencial estriba en la desigualdad que resulta de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura. No hay que probar la existencia de necesidad -el cónyuge más desfavorecido en la ruptura de la relación puede ser acreedor de la pensión aunque tenga medios suficientes para mantenerse por sí mismo-, pero sí ha de probarse que se ha sufrido un empeoramiento en su situación económica en relación a la que disfrutaba en el matrimonio y respecto a la posición que disfrutaba el otro cónyuge. Pero tampoco se trata de equiparar económicamente los patrimonios, porque no significa paridad o igualdad absoluta entre dos patrimonios*»

b) Que «*La regulación del Código Civil, introducida por la Ley 30/1.981, de 7 de julio, regula la pensión compensatoria con características propias -"sui generis"- . Se quiere decir que está notoriamente alejada de la prestación alimenticia -que atiende al concepto de necesidad-, pero ello no supone caer en la órbita puramente indemnizatoria, que podría acaso suponer el vacío de los arts. 100 y 101, ni en la puramente compensatoria que podría conducir a ideas próximas a la "perpetuatio" de un "modus vivendi", o a un derecho de nivelación de patrimonios* »,

c) Y finalmente, en cuanto a los **factores a tener en cuenta** en orden a la posibilidad de establecer una pensión compensatoria, que tales factores son numerosos, y de imposible enumeración, destacándose en el propio precepto y sin ánimo de ser exhaustivo, los siguientes: «*la edad, duración efectiva de la convivencia*



conyugal, dedicación al hogar y a los hijos; cuantos de estos precisan atención futura; estado de salud, y su recuperabilidad; trabajo que el acreedor desempeñe o pueda desempeñar por su cualificación profesional; circunstancias del mercado laboral en relación con la profesión del perceptor; facilidad de acceder a un trabajo remunerado -perspectivas reales y efectivas de incorporación al mercado laboral-; posibilidades de reciclaje o volver -reinserción- al anterior trabajo (que se dejó por el matrimonio); preparación y experiencia laboral o profesional; oportunidades que ofrece la sociedad, etc.» .

La pensión compensatoria es pues, una prestación económica a favor de un esposo y a cargo del otro tras la separación o divorcio del matrimonio, cuyo reconocimiento exige básicamente la existencia de una situación de desequilibrio o desigualdad económica entre los cónyuges o ex cónyuges, -que ha de ser apreciado al tiempo en que acontezca la ruptura de la convivencia conyugal y que debe traer causa de la misma-, y el empeoramiento del que queda con menos recursos respecto de la situación económica disfrutada durante el matrimonio. Su naturaleza compensatoria del desequilibrio la aparta de la finalidad puramente indemnizatoria (entre otras razones, porque el artículo 97 del Código Civil no contempla la culpabilidad del esposo deudor como una de las incidencias determinantes de su fijación), y del carácter estrictamente alimenticio que tendría si la prestación viniera determinada por la situación de necesidad en que se encontrara el cónyuge perceptor, lo que hace que esta Sala haya admitido la compatibilidad de la pensión alimenticia y de la compensatoria (Sentencia de 2 de diciembre de 1987 : «... todo ello con independencia de la facultad de pedir alimentos si se cumplen los requisitos legales como derecho concurrente (arts. 142 y ss. CC)»). Se trata además de un derecho subjetivo sujeto a los principios generales de la justicia rogada y del principio dispositivo formal puesto que, según afirma la propia Sentencia de 2 de diciembre de 1987 «la ley no autoriza al juez a que señale tal pensión de oficio y, en cambio, las partes pueden incluirla en el convenio regulador o pedirla en el procedimiento, demostrando la concurrencia de las circunstancias a que se refiere el art. 97 del Código Civil (desequilibrio en relación con la posición del otro, empeoramiento respecto a su situación anterior en el matrimonio)», razón por la que, sigue diciendo, «es claro que no nos encontramos ante norma de derecho imperativo, sino ante otra de derecho dispositivo, que puede ser renunciada por las partes, no haciéndola valer», con la consecuencia de que la renuncia a la pensión hecha por ambos cónyuges de común acuerdo en convenio regulador o la ausencia de petición expresa por la parte interesada en su demanda de separación o divorcio, impiden su estimación por el tribunal.

TERCERO .- Llega el momento de analizar si, teniendo en cuenta lo dicho en torno a la pensión compensatoria, la Audiencia actuó conforme a Derecho al ratificar en este punto el pronunciamiento del Juzgado favorable a reconocerla a favor de la esposa o si, como se afirma, incurrió en alguna de las vulneraciones normativas que se denuncian, concretadas en la infracción por inaplicación de la doctrina sobre los propios actos, infracción por inaplicación de la fuerza vinculante de los contratos establecida en los artículos 1091 y 1258 del Código Civil , incluyendo las consecuencias derivadas de la buena fe, del uso y de la ley, y la interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 97 del mismo texto legal.

Como se anticipó, en síntesis son dos los argumentos que emplea el recurrente para mostrar su discrepancia con el pronunciamiento contenido en la Sentencia en esta cuestión: primero, que la aceptación por parte de la esposa del régimen de separación de bienes, asumiendo expresamente la obligación de subvenir sus propios gastos con total autonomía e independencia respecto de su marido (Pacto IV de las capitulaciones) sólo puede entenderse como una renuncia por su parte a reclamar cantidad alguna, y que por esta razón la Audiencia, al no respetar esa voluntad y conceder la pensión, conculca la doctrina jurisprudencial sobre los propios actos, el principio *pacta sunt servanda* , y la fuerza vinculante de los contratos; segundo, que la inexistencia de desequilibrio, ante la probada equiparación económica de los esposos, una vez disuelto y liquidado el régimen legal de gananciales -que dio lugar a que la esposa se adjudicara bienes por valor superior a los ciento ochenta millones de pesetas-, determina igualmente la improcedencia de la pensión.

Ambos argumentos deben rechazarse.

A) Con relación al primero de ellos, en el que el recurrente, partiendo del carácter de derecho dispositivo que tiene la pensión, considera que la esposa renunció a la misma, entendiendo que esa voluntad resultaría del tenor del pacto IV contenido en Capitulaciones, y de los propios actos de la demandada, es reiterada la doctrina de esta Sala que proclama que «la calificación de los contratos, así como la interpretación de los mismos, es función propia de los juzgadores de la instancia, cuyo resultado ha de ser mantenido invariable en casación, a no ser que el mismo sea ilógico, absurdo o contrario a la ley» por conculcar las normas de la hermenéutica contractual (Sentencias, entre otras muchas, de 29 de noviembre y 23 de enero de 2007). En aplicación de esta doctrina, la tesis expuesta ha de ser rechazada pues no es posible sustituir en casación la interpretación de instancia por la interpretación alternativa que se ofrece, sin concretar la norma hermenéutica contractual vulnerada, y cuando además aquella no resulta ilógica o arbitraria, ya que, no constando contradicción entre la voluntad de las partes y las palabras empleadas para expresarla, de los términos empleados a lo largo de



las capitulaciones, y en especial, en la redacción del Pacto IV , se desprende con absoluta claridad que la voluntad de los esposos de correr con sus gastos " *de cualquier tipo y en cualquier circunstancia* ", era tan sólo una de las consecuencias del régimen de separación por el que habían optado en sustitución del legal de gananciales que hasta entonces regía la economía del matrimonio, faltando razones para entender que además existía en los cónyuges el ánimo de renunciar a la pensión por desequilibrio del artículo 97 del Código Civil , y con menor motivo si se tiene en cuenta que en ese instante tal pensión era una mera expectativa de un derecho futuro, el cual estaba pendiente para su devengo de que se diera la ruptura conyugal (la cual no se produciría sino más de un año después de la fecha de otorgamiento de las capitulaciones). En línea con lo expuesto, la invocación hecha por el recurrente de la doctrina en torno a los artículos 1091 y 1258 del Código Civil resulta ajena a la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida, y por ende, casacionalmente irrelevante, ya que en modo alguno la Audiencia pone en duda la fuerza vinculante de lo pactado; cosa distinta es que el negocio capitular suscrito por los cónyuges en el caso de autos no comprendiera en su objeto lo relativo a la disposición del derecho a la pensión compensatoria que se pudiera reconocer a cualquiera de ellos en caso de separación o divorcio. Y en cuanto a la doctrina sobre los propios actos, que igualmente se dice vulnerada, su invocación resulta también inocua en este caso, pues siendo cierto que los cónyuges pactaron un régimen de separación de bienes y disolvieron y liquidaron la sociedad de gananciales, de sus actos, y en particular de los actos de la esposa, no cabe extraer la conclusión de que la asumida independencia económica alcanzaba hasta el punto de renunciar a la pensión que por desequilibrio pudiera corresponder a cualquiera de ellos ante una eventual ruptura conyugal, debiéndose tener en cuenta además que, como se dijo, en el momento de pactarse el nuevo régimen económico la pareja seguía conviviendo y lo siguió haciendo hasta el verano del año siguiente, momento en que se sitúa la ruptura determinante del nacimiento del derecho, por lo que es de todo punto imposible que los actos previos a ese momento puedan considerarse actos de renuncia a la pensión, que vinculen a la recurrida, dado que fueron realizados sin tener consciencia de ese ulterior y eventual derecho. En este sentido, la Sentencia de esta Sala de 5 de julio de 2007 señala que *«el principio general de Derecho que veda ir contra los propios actos, como límite al ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, cuyo apoyo legal se encuentra en el artículo 7.1 CC que acoge la exigencia de la buena fe en el comportamiento jurídico, y con base en el que se impone un deber de coherencia en el tráfico, sin que sea dable defraudar la confianza que fundamentalmente se crea en los demás, precisa para su aplicación la observancia de un comportamiento (hechos, actos) con plena conciencia de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer una determinada situación jurídica, para lo cual es insoslayable el carácter concluyente e indubitado , con plena significación inequívoca, del mismo, de tal modo que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o contradicción, en el sentido que, de buena fe, hubiera de atribuirse a la conducta anterior, y esta doctrina no es de aplicación cuando la significación de los precedentes fácticos que se invocan tiene carácter ambiguo o inconcreto (SSTS 23 de julio de 1997, 9 de julio de 1999 , etc.) o carecen de la trascendencia que se pretende para producir el cambio jurídico »*.

B) Resta analizar el segundo argumento, que alude a la supuesta interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 97 del Código Civil , infracción que se dice cometida por la Audiencia por haber accedido a conceder pensión de 2.100 euros mensuales a la esposa a pesar de que esta resultó adjudicataria, en pago de su parte en la liquidación de la sociedad de gananciales, de importantes bienes inmuebles con un valor de más de 180 millones de pesetas, montante igual al recibido por el marido y que, en su opinión, impide apreciar desequilibrio. Con este planteamiento es notorio que el recurrente se aparta de la auténtica naturaleza de la pensión compensatoria, que, tal como la configura nuestro ordenamiento, e interpreta la doctrina analizada, no es una pensión alimenticia a favor del cónyuge más necesitado, sino un derecho cuya razón de ser se halla únicamente en la existencia de desequilibrio vinculado a la ruptura conyugal, por lo cual, lo esencial para que pueda accederse a su reconocimiento es que el cónyuge solicitante demuestre que la ruptura le ha supuesto un empeoramiento en su situación económica con relación a la que disfrutaba en el matrimonio y respecto a la posición que disfrutaba el otro cónyuge, siendo por ello irrelevante la ausencia de necesidad, es decir, que el cónyuge más desfavorecido tenga medios suficientes para mantenerse por sí mismo. La Audiencia se ajusta en su decisión plenamente a la doctrina sobre la pensión compensatoria y a los presupuestos legales que han de concurrir para su concesión. Así, la situación de desequilibrio ha sido acreditada acertadamente en ambas instancias en atención a las circunstancias a las que, de modo no exhaustivo, alude el artículo 97 del Código Civil , particularmente la duración del matrimonio (29 años), la dedicación constante de la esposa durante todo ese tiempo al cuidado de la familia, coadyuvando al éxito de su esposo, la edad de la esposa (48 años) y su falta de formación y experiencia profesional, determinante de graves dificultades para acceder al mercado laboral. Del mismo modo, ese desequilibrio conlleva además un empeoramiento de la situación de la esposa respecto de la que tenía durante el matrimonio, porque es evidente que mientras el esposo ha sido el único que ha trabajado constante matrimonio y sigue al frente del que fue el negocio familiar, la esposa, al verse privada de su formación y experiencia laboral por el cuidado de la familia, coadyuvando al éxito profesional del esposo, se encuentra en desventaja respecto del mismo a la hora obtener un empleo que le permita mantener el



patrimonio que le fue adjudicado con la liquidación o incluso incrementarlo con los rendimientos de su trabajo, lo que por el contrario sí que puede hacer el recurrente, al constar unos ingresos de unos 22 millones de pesetas anuales sólo por ese concepto. A la hora de apreciar los presupuestos de la pensión, no resulta en modo alguno relevante que sólo en el último año la economía conyugal se rigiera por el régimen de separación de bienes pues ni la adopción de este régimen resulta incompatible con el derecho a pensión, ni la disolución y liquidación del régimen legal de gananciales que venía rigiendo es incompatible con la generación del desequilibrio, en tanto siguió subsistiendo el matrimonio y la convivencia, y la esposa no recibió más que la mitad de lo que legalmente le correspondía, pero no la compensación por el desequilibrio que le produjo la ruptura y que, más allá de que le correspondieran bienes en igual valor que los de su marido, viene determinado por el hecho de haber dedicado 29 años de su vida a la familia y a subvenir con su dedicación a los éxitos económicos y empresariales de su esposo, y por el hecho de que, al separarse, su falta de experiencia y formación profesional, junto a su edad, la sitúan en desventaja frente al marido, al no tener la esposa otro patrimonio que el recibido, pero con dificultad de administrarlo adecuadamente o de incrementarlo con su trabajo, como ha quedado dicho.

CUARTO .- Conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de Enero , al desestimarse íntegramente el recurso, se imponen las costas a la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación formulado por la representación procesal de Don Benedicto , contra la sentencia de 10 de diciembre de 2002, dictada en grado de apelación, rollo 503/02 , por la Sección Vigésimosegunda de la Audiencia Provincial de Madrid, que se confirma, con imposición del pago de costas causadas en este recurso a la parte recurrente.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- **Juan Antonio Xiol Ríos.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Jesús Corbal Fernández.-José Ramón Ferrándiz Gabriel.-Antonio Salas Carceller.-José Almagro** .- Firmado y Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **José Almagro Nosete** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.