

Roj: **STS 2659/2005 - ECLI:ES:TS:2005:2659**Id Cendoj: **28079110012005100303**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **28/04/2005**Nº de Recurso: **2180/2002**Nº de Resolución: **307/2005**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Abril de dos mil cinco.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación e infracción procesal interpuesto por DOÑA Gabriela , representada por el Procurador de los Tribunales Don Justo Requejo Calvo, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 13 de junio de 2002 por la Sección Vigésimo Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid dimanante de la demanda de separación matrimonial seguida en el Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de los de Leganés. Es parte recurrida en el presente recurso DON Matías , representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Dolores Uroz Moreno y el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia Número 4 de los de Leganés, conoció la demanda de separación matrimonial, seguido a instancia de D^a Gabriela , contra Don Matías .

Por la representación procesal de D^a Gabriela se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "...se dicte sentencia mediante la cual se acuerde lo siguiente: 1º.- La Separación conyugal de Don Matías y Doña Gabriela por las causas 1ª y 2ª del art. 82 del Código Civil , imputables al demandado 2.- Conceder la guarda y custodia de los hijos a la madre y prohibir la pernocta de los menores con el padre, como garantía y seguridad de los mismos hasta la edad de 5 años.- 3.- Atribuir el uso y disfrute el Ajuar y Domicilio familiar sito en Leganés (Madrid), CALLE000 nº NUM000 - NUM000 NUM001 , a nuestra representada e hijos, hasta que éstos alcancen independencia económica.- 4º.- Señalar la cantidad de doscientas mil pesetas mensuales (200.000.- pts.) que el demandado abonará a nuestra representada para cubrir los alimentos de los hijos. Dicha cantidad se entregará del 1 al 5 de cada mes, por meses adelantados desde la fecha de interposición de la Demanda, y se actualizará en enero de cada año a tenor del I.P.C. que publica el INE.- 5.- Señalar la cantidad de cincuenta mil pesetas (50.000.- pts) que el demandado abonará a nuestra representada en concepto de pensión compensatoria. Dicha cantidad se entregará del 1 al 5 de cada mes, por meses adelantados desde la fecha de interposición a la demanda y se actualizará en enero de cada año a tenor del I.P.C. que publica el INE.- 6.- atribuir el uso y administración del automóvil Marca Honda modelo Civic matrícula F-....-FY a la madre y a los hijos.- 7.- Conceder a Doña Gabriela la cantidad de 4000.000 ptas. en concepto de litis expensas.- 8.- La comunicación de la Sentencia al Registro Civil de Vigo, Sección 2ª, Tomo 39/V, Página 387, donde consta el matrimonio de los cónyuges.- 9.- La condena en costas del demandado como se oponga a nuestra petición.- 10.- Lo demás procedente en derecho."

Admitida a trámite la demanda, por la representación procesal de la parte demandada D. Matías , se contestó la misma, en la que terminaba suplicando al Juzgado, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación: "...se dicte sentencia en la que se acuerde lo siguiente: 1.- La separación matrimonial de los cónyuges litigantes, con todos los efectos legales inherentes.- 2.- Atribuir a la madre la guarda y custodia de los dos hijos menores del matrimonio, compartiendo ambos progenitores la patria potestad.- 3.- Atribución a los hijos del matrimonio y a la madre, mientras los hijos sean menores, del uso del domicilio conyugal, debiendo



hacer frente la esposa al pago del canon o renta, del alquiler de la vivienda.- 4.- Fijar como régimen de visitas el de fines de semana alternos, desde las 17 horas del viernes hasta las 20 del domingo, y los lunes y jueves de 17 a 20 horas, las semanas que el fin de semana no le corresponda al padre, y la tarde de los miércoles de 17 a 20 horas, la semana que el fin de semana corresponda al padre. Además las mitas de las vacaciones de semana santa, Navidad y verano.- 5.- Que en concepto de pensión alimenticia a satisfacer por el padre a los hijos, que se establezca la de 30.000 pesetas mensuales por cada uno de los hijos, es decir, 60.000 pesetas mensuales para los dos hijos.- 6.- Que en concepto de pensión compensatoria a satisfacer por don Matías a su mujer, se establezca la de 30.000 pesetas mensuales durante el plazo de dos años desde la sentencia de separación, extinguiéndose automáticamente al alcanzar dicho plazo.- 7.- Mantener la asignación a don Matías del uso del vehículo Honda Civic, matrícula F-....-FY , tal y como ya está acordado en el Auto citado supra.- 8.- No fijar suma alguna en concepto de litis expensas para la esposa, por venir las percibiendo ya de forma periódica y mensual, desde el Auto de Medidas Provisionales.- 9.- Que los vencimientos de los préstamos contraídos por la sociedad de gananciales, y las demás deudas de la sociedad, sean satisfechas al 50% por cada uno de los cónyuges.- 10.- La condena en costas a la actora por su manifiesta mala fe y temeridad en el contenido y forma de la demanda."

Con fecha 25 de septiembre de 2001, el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "Que estimando parcialmente la demanda de separación presentada por la Procuradora Sra. Ruiz Resa, en nombre y representación de D^a Gabriela debo declarar y declaro: 1º.- La separación legal de matrimonio formado por D^a Gabriela y D. Matías .- 2º.- La disolución del régimen económico matrimonial.- 3º.- Se atribuye la guarda y custodia de Irene y Jesús Carlos a su madre, D^a Gabriela . La patria potestad de ambos corresponderá conjuntamente a ambos cónyuges.- 4º.- Se fija el siguiente régimen de visitas: D. Matías podrá estar en compañía de sus hijos menores de edad los sábados y domingos alternos, desde las 12.00 horas de la mañana del sábado hasta las 20.00 horas de la tarde del domingo, así como el miércoles siguiente a los fines de semana que esté en compañía de ellos desde las 17.00 a 20.00 horas de la tarde.- Las semanas en que no disfrute de la compañía de sus hijos durante el fin de semana, podrá relacionarse con ellos los lunes y jueves siguientes al fin de semana que no los haya tenido en su compañía, de 17.00 a 20.00 horas de la tarde.- Será D. Matías quien recoja a los menores para trasladarlos a su domicilio.- Las tardes de los miércoles, lunes y jueves, que conforme a esta resolución debe estar en compañía de los menores, D. Matías podrá recoger a su hijo en la guardería. Este régimen se mantendrá hasta que cada uno de los menores cumpla la edad de 3 años, en cuyo momento podrá ampliarse tal régimen siempre que ello no resulte inconveniente para el interés de los menores en función de los informes que emita el equipo psicossocial adscrito al Juzgado de forma periódica cada tres meses hasta que los menores alcancen la citada edad. A fin de establecer una equiparación entre los cónyuges en los periodos de vacaciones, momentos en los que se realizan actividades que suelen ser diferentes a la realizadas de ordinario durante el resto del año, cada cónyuge compartirá con sus hijos la mitad de las vacaciones de Verano, Semana Santa y Navidad, eligiendo la madre los años pares y el padre los impares, de manera que el progenitor que los tenga en su compañía la primera mitad pueda tenerlos al año siguiente en la segunda. Por último, se considera conveniente que los dos hermanos coincidan durante el disfrute de sus vacaciones.- 5º.- El uso y disfrute del domicilio conyugal sito en c/ CALLE000 núm. NUM000 - NUM000 NUM001 de Leganés, y de los objetos de uso ordinario, corresponderá a Jesús Carlos , Irene y D^a Gabriela No obstante, D. Matías podrá retirar del domicilio conyugal, los objetos personales que pudieran aún encontrarse en dicho lugar.- 6.- Se fija la cantidad de 35.000.- pts. (210,35 euros) por hijo, lo que asciende a 70.000 pts. (420,71 euros) mensuales, siendo dicha suma inmediatamente actualizada conforme a las variaciones del I.P.C., y pudiendo revisarse dicha cantidad si se produjera alguna alteración sustancial en los ingresos de los cónyuges. Dicha cantidad deberá abonarse en la cuenta que al efecto designe la esposa y se abonará dentro de los cinco primeros días de cada mes.- 7º.- D. Matías asumirá el pago del préstamo contraído por la sociedad de gananciales por importe de 29.081.- pts.- 8º.- El alquiler de la vivienda, que asciende a 28.202.- pts., habrá de ser abonado por la actora, D^a Gabriela .- 9º.- Procede atribuir el uso y administración del automóvil Marca Honda, Modelo Civic, matrícula F-....-FY a D. Matías .- 10º.- En cuanto a las litis expensas no procede atribuir a la actora cantidad alguna en dicho concepto.- 11º.- Se fija la cantidad de 45.000.- pts. (270,46 euros) mensuales de pensión compensatoria, si bien dicha cantidad sólo se percibirá durante los dos años siguientes a la fecha de la presente resolución, transcurridos los cuales se extinguirá su derecho. La citada suma se actualizará anualmente de acuerdo al I.P.C. publicado por el I.N.E.- 12º.- No se efectúa especial pronunciamiento sobre costas."

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Vigésimo Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia en fecha 13 de junio de 2002 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por D^a Gabriela , representada por el Procurador Sr. Requejo Calvo, frente a la sentencia dictada por el Juzgado dae 1ª Instancia nº 4 de Leganés, de fecha 25 de septiembre de 2001, en autos de separación nº 170/01 ; debemos revocar y revocamos la meritada resolución en el sentido de fijar a favor de sus hijos la de 270,46 euros (45.000 ptas) más, para cada uno de ellos que se



revalorizará en los mismos términos que establece la resolución combatida, la cual se mantiene en el resto de sus pronunciamientos sin costas."

TERCERO.- Por el Procurador D. Justo Requejo Calvo, en nombre y representación de D^a Gabriela se interpusieron, en el mismo escrito, recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, respecto de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 24^a, de fecha 13 de junio de 2002 , con apoyo, el recurso extraordinario por infracción procesal en los siguientes motivos: Primero: "Al amparo del artículo 469-1-3º por infracción del art. 447 L.E.C ." Segundo: "Al amparo del artículo 469-1-41 de la Ley de Enjuiciamiento civil por vulneración de los derechos fundamentales recogidos en el artículo 24 de la Constitución ". En cuanto al recurso de casación se apoyó en un motivo único, por infracción del artículo 97 del Código Civil , en relación con los artículos 100 y 101 del mismo texto legal , por haberse limitado temporalmente la duración de la pensión compensatoria, alegando la existencia de "interés casacional" por existencia de contradicción entre Audiencias Provinciales sobre la temporalidad o no de la pensión compensatoria, citándose, en un sentido, las sentencias de la Audiencia Provincial de Granada -Sección 3^a- de 15 de marzo de 2000 y de 29 de enero de 2001 , y en un sentido divergente las sentencias de la Audiencia Provincial de Oviedo-Sección 4^a- de 26 de enero y 18 de octubre de 2000 .

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de fecha 13 de julio de 2004 , se admite a trámite el recurso y evacuado el traslado conferido, por la representación procesal del recurrido, se presentó escrito de impugnación al mismo.

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 catorce de abril del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL

PRIMERO.- El primer motivo de este recurso lo fundamenta la parte recurrente en el artículo 469-1-3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , ya que en la sentencia recurrida, según su opinión se han producido infracciones de normas legales que rigen los actos y garantías procesales, lo que da lugar a los siguientes submotivos:

A.- Omisión del trámite de conclusiones o alegaciones que determina el artículo 447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este submotivo debe ser desestimado.

En efecto, en el presente caso se han realizado las alegaciones pertinentes en el acto de la vista, y como se practicaron por no haberse podido realizar en plenario, después de la práctica antedicha se dictó sentencia, como así se determina en el artículo 447-1 de la Ley procesal .

B.- Omisión del periodo probatorio y no práctica de prueba admitida.

Este submotivo debe ser también desestimado.

Y así es, desde el instante mismo en que se practicaron todas las pruebas propuestas y la parte ahora recurrente en casación no impugnó ni hizo protesta alguna para el caso de la admisión de pruebas. Pero sobre todo lo que ha ocurrido que la prueba solicitada y no practicada -una declaración del I.R.P.F.- era una prueba redundante y que desde luego su omisión no ha producido indefensión alguna.

SEGUNDO.- El segundo motivo alegado en este recurso de infracción procesal, tiene como base lo alegado en el anterior, pero con la matización que ello supone una vulneración de los artículos 24 y 14 de la Constitución Española .

Este motivo debe sufrir la misma suerte desestimatoria que su antecesor.

Aunque se haga intervenir los derechos del menor -hay hijos en el matrimonio-, no hay base suficiente para estimar una indefensión por denegación o no práctica de prueba -el patrimonio del padre ha sido absolutamente constatado- y asimismo en la prueba pericial sicosocial, hablar de un "embaucar" a los peritos, no es correcto sin aportar prueba suficiente.

II. RECURSO DE CASACION

PRIMERO.- En cuanto al recurso de casación, en el único motivo del mismo se plantea la infracción del artículo 97 del Código Civil en relación con los artículos 100 y 101 del mismo cuerpo legal , al limitarse la duración de la pensión compensatoria a un plazo de dos años, solicitando la parte recurrente que se deje sin efecto su temporalidad.



La parte recurrente ha utilizado el cauce adecuado para el acceso a la casación en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, que es el previsto en el artículo 477. 2. 3º, del "interés casacional", apareciendo invocado el caso de la "jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales".

De manera previa se hace necesario señalar que, en la actual regulación, el recurso de casación mantiene su naturaleza de medio extraordinario de impugnación por infracción de ley, por lo que debe fundarse siempre en la vulneración de norma sustantiva aplicable al objeto del proceso y determinante del fallo recurrido, siendo el "interés casacional" un presupuesto que determina la necesidad del conocimiento del asunto por el Tribunal Supremo, con el fin de crear uniforme doctrina jurisprudencial; por ello los casos de "interés casacional" que tipifica el artículo 477. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tienen otro contenido y alcance que el motivo del recurso, previsto en el artículo 477.1 de ese cuerpo legal, precisándose siempre que el recurrente invoque una o varias infracciones legales relevantes para la casación de la sentencia de segunda instancia, operando el "interés casacional" como un requisito de recurribilidad, esencial en el sistema, pero funcionalmente distinto al motivo del recurso, de ahí que la contradicción entre Audiencias Provinciales -al igual que la oposición a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o la inexistencia de ésta en relación con normas nuevas- opere como presupuesto, diferenciado de la infracción, con trascendencia, eso sí, para la función uniformadora de la jurisprudencia, al contemplar el artículo 487.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que esta Sala, con alcance general, solventa la divergencia entre órganos jurisdiccionales de segunda instancia y mantenga, cambie o genere doctrina jurisprudencial, según sea el supuesto del "interés casacional" que concurra.

En el recurso que nos ocupa se ha justificado el requisito, en la fase de preparación del recurso de casación, acreditándose la existencia de contradicción sobre la temporalidad de la pensión compensatoria, al considerar la Audiencia Provincial de Granada, Sección Tercera, que la pensión compensatoria no puede limitarse temporalmente, como se recoge en las sentencias de 15 de mayo de 2000 y 29 de enero de 2001, mientras que se admite tal posibilidad por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección Quinta, en las sentencias de 26 de enero y 18 de octubre de 2000.

Igual infracción que la denunciada en este recurso, y el mismo caso de "interés casacional", fueron estudiados en la sentencia de esta Sala, de fecha 10 de febrero de 2005, en el recurso 1876/2002, en la que se dejó sentada la doctrina sobre la posibilidad de limitar temporalmente la pensión compensatoria, en los siguientes términos:

"La problemática objeto de enjuiciamiento es la consecuencia de los avatares sufridos por la figura de la pensión compensatoria (desde su introducción en el año 1.981) y la incidencia de diversos factores, sobre todo sociales -y singularmente la condición de la mujer en el matrimonio y en el acceso al mundo laboral-, que han dado lugar a un importante cambio de opinión en la doctrina científica y la práctica forense, y una notoria evolución de la jurisprudencia de las Audiencias, que, si bien en un principio se mantuvieron fieles a la opinión claramente dominante de que la pensión debía ser vitalicia, sin embargo, singularmente, a partir de los años 90, comenzaron a mostrarse favorables a la temporalización -unas veces, en circunstancias excepcionales; y otras, con mayor flexibilidad-, hasta el punto de que en la actualidad tal corriente favorable es claramente mayoritaria.

El art. 97 CC dispone que "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: ...". Del precepto se deduce que la 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 absoluto entre dos patrimonios.

El tema se concreta en la determinación de si la fijación de una pensión compensatoria temporal está o no prohibida por la normativa legal, y si tal posibilidad, según las circunstancias del caso, puede cumplir la función reequilibradora, es decir, puede actuar como mecanismo corrector del desequilibrio económico generado entre los cónyuges como consecuencia inmediata de la separación o divorcio -que constituyó la "condicio iuris" determinante del nacimiento del derecho a la pensión-.



A favor y en contra, especialmente en cuanto a la primera perspectiva, se han multiplicado los argumentos de los respectivos partidarios de las posturas, muchos de ellos generados o asumidos por las resoluciones de las Audiencias Provinciales, que han llevado a cabo un encomiable esfuerzo discursivo.

Y entre la multiplicidad de argumentos cabe indicar: En contra de la temporalización se ha dicho que: el precepto del art. 97 no la establece; se trata de una omisión voluntaria del legislador, que si la hubiera querido prever la hubiera establecido; es contraria a la "ratio" del precepto; contradice la literalidad de los arts. 99 y 101 CC; quedarían sin contenido los arts 100 y 101 ; supone una condena de futuro sin base legal; significaría adoptar una decisión sin ninguna base cierta; y que la pensión compensatoria "tiene una vocación natural de perpetuidad, y que si la causa originadora de la misma es el desequilibrio económico que la separación o el divorcio produce a un cónyuge en relación a la posición del otro, dicha circunstancia, que se constata al término de la convivencia conyugal, en principio se proyecta estáticamente hacia el futuro, por lo que debe presumirse que subsiste hasta tanto no se acredite un cambio de fortuna en el acreedor, sin que sea posible suponer apriorísticamente que la suerte del beneficiario de la pensión evolucionará necesariamente hacia mejor, y menos que lo haga en un determinado periodo de tiempo".

Y en favor se sostiene que: el art. 97 CC no la recoge expresamente, pero tampoco la excluye; no contradice los arts. 99, 100 y 101 CC , y en absoluto es contrario a la "ratio" legal; el art. 97 no tiene por finalidad perpetuar el equilibrio de los cónyuges separados o divorciados, sino que la "ratio" del precepto es restablecer un desequilibrio que puede ser coyuntural, y la pensión compensatoria aporta un marco que puede hacer posible o contribuir a la readaptación; y en sintonía con lo anterior también se destaca que la legítima finalidad de la norma legal no puede ser otra que la de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas, a las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial, perfectamente atendible con la pensión temporal. Asimismo se dice que no constituye una renta vitalicia, póliza de seguro vitalicio o garantía vitalicia de sostenimiento, ni puede operar como una cláusula de dureza; que el matrimonio no crea un derecho a percibir una pensión, y que el derecho a la pensión compensatoria tiene carácter relativo, personal y condicionable; que la temporalización puede desempeñar una función instrumental de estimulación o incentivo indiscutible para el perceptor en orden a obtener el reequilibrio a través de la autonomía económica, entendida como posibilidad de desenvolverse autónomamente, y, en concreto, hallar pronto una colocación laboral o profesional, (y en sintonía con el planteamiento esbozado se habla de "evitar la pasividad en la mejora de la situación económica, combatir el desentendimiento o inactividad del acreedor en orden a obtener una ocupación remunerada, buscar o aceptar una actividad laboral", y se hace especial hincapié en que "se potencia el afán de reciclaje o reinserción en el mundo laboral" por lo que cumple una finalidad preventiva de la desidia o indolencia del perceptor, y supone un signo de confianza en las posibilidades futuras de reinserción laboral). También se resalta que: no cabe dejar en manos de una de las partes que la situación económica cambie a su antojo o comodidad, o dependa del propósito de perjudicar al otro, con lo que se evitan situaciones abusivas y se previenen conductas fraudulentas, tanto del acreedor como del deudor; evita la incertidumbre o situaciones de excesiva provisionalidad; y se aduce el carácter dispositivo -se trata de materia sujeta a la disposición de las partes en cuanto está basada en un interés privado, y por ello es renunciable, transaccionable y convencionalmente condicionable y limitable en el tiempo, habiendo reconocido el carácter dispositivo la SS del TS. de 2 de diciembre de 1.987 y 21 de diciembre de 1.998 y RDGR y N 10 de noviembre de 1.995 ; y que la realidad social (art. 3.1) la admite -se alude a la debilitación de los argumentos sociológicos que se manejaban al tiempo de crearse la figura de la pensión compensatoria y a los cambios sociales y el nuevo sentir social, en relación con la evolución de la sociedad española desde el año 1.981 hasta la actualidad, y la diferente perspectiva y situación de la mujer en relación con el matrimonio y el mercado laboral-. Y se alegan las dificultades prácticas en que se encuentran los tribunales en relación con la aplicación del art. 101; el efecto beneficioso de la disminución de la litigiosidad -con sus diversas perspectivas ventajosas-; necesidad de justicia o equidad, sin afectar a la estabilidad de la norma y a la seguridad jurídica, e incluso la idea de fomentar la autonomía basada en la dignidad de la persona, de acuerdo con el art. 10 CE ; además de que -se razona- si cabe la extinción del derecho o su modificación por alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro interesado o su sustitución por una renta vitalicia, usufructo o entrega de bienes, ningún obstáculo debe oponerse a la delimitación temporal en función de las circunstancias que concurran; y, finalmente, desde una moderna posición doctrinal se entiende que la pensión compensatoria temporal está implícitamente recogida en el art. 101 CC , si por cese de la causa que la motiva se considera "de las circunstancias que provocaron el desequilibrio económico, y es posible la previsión de la<<desconexión>>".

Desde una perspectiva diferente a la expuesta debe destacarse el criterio favorable a la temporalización del Consejo de Europa (Informe del Comité de expertos sobre el derecho relativo a los esposos. Reunión de Estrasburgo de 20 a 24 de octubre de 1.980); el Código de Familia de Cataluña, Ley 9/98, de 15 de julio -en cuyo art. 86.1 d) se establece que el derecho a la pensión compensatoria se extingue por el transcurso del plazo



por el que se estableció-; y el Proyecto de Ley por el que se modifica el Código Civil en materia de separación y divorcio.

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. Como consecuencia de ello procede decir, además de que no resulta excluida por el art. 97 CC -el que no la recoja no significa que la prohíba-, que la pensión temporal no afecta a la regulación de los arts. 99, 100 y 101 CC, y nada obsta a que, habiéndose establecido, pueda ocurrir una alteración sustancial de las circunstancias, cuya corrección haya de tener lugar por el procedimiento de modificación de la medida adoptada.

Por consiguiente la normativa legal no configura, con carácter necesario, la pensión como un derecho de duración indefinida -vitalicio-. Por otro lado, el contexto social permite y el sentir social apoya una solución favorable a la pensión temporal, por lo que la misma cuenta con un soporte relevante en una interpretación del art. 97 CC adecuada a la realidad social actual, prevista como elemento interpretativo de las normas en el art. 3.1 CC, con arreglo al que "se interpretarán según el sentido propio de sus palabras en relación con y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas".

La jurisprudencia de esta Sala ha resaltado, con carácter general, la importancia del elemento sociológico, sin perjuicio de poner énfasis en que debe utilizarse con tino y cautela (SS. 31 marzo 1.978 y 7 enero y 25 abril 1.991, entre otras), tanto antes de su regulación expresa en el Código por la modificación legislativa de 31 de mayo de 1.974 - SS. 21 noviembre 1.934 y 24 enero 1.970 -, como con posterioridad - SS. 31 marzo 1.978 y 28 enero 1.989 -, que se refieren a su integración por aquella serie de factores ideológicos, morales y económicos que revelan y plasman las necesidades y espíritu de las comunidades en cada momento histórico. Significa el conocimiento y la valoración de las relaciones de hecho a que debe aplicarse la norma, teniéndolas en cuenta según la vida real inmersa en la sociedad (SS. 10 abril 1.995 y 18 diciembre 1.997). Y lo ha aplicado en numerosas ocasiones, entre las que cabe citar, las SS. 17 mayo 1.982 y 6 junio 1.984 -sobre influencia del criterio objetivo o minorismo del culpabilismo originario en relación con el art. 1.902 CC -; 10 diciembre 1.984 -el progreso técnico concretado en la evolución en la construcción de edificios en sede de medianería-; 13 julio 1.994 -innecesidad en determinadas situaciones de la unanimidad ex. art. 16 LPH -; 18 diciembre 1.997 -realidad social del mundo laboral-; 13 de marzo de 2.003 -evitar supuestos de abuso notorio de derecho-.

Sin embargo, para que pueda ser admitida la pensión temporal es preciso que constituya un mecanismo adecuado para cumplir con certidumbre la función reequilibradora que constituye la finalidad -"ratio"- de la norma, pues no cabe desconocer que en numerosos supuestos, la única forma posible de compensar el desequilibrio económico que la separación o el divorcio produce en uno de los cónyuges es la pensión vitalicia.

De lo dicho se deduce que la ley -que de ningún modo cabe tergiversar- no prohíbe la temporalización, se adecua a la realidad social y puede cumplir la función reequilibradora, siempre que se den determinadas circunstancias. Ergo, debe admitirse su posibilidad, aunque es preciso hacer referencia a las pautas generales que permiten su aplicación.

Los factores a tomar en cuenta en orden a la posibilidad de establecer una pensión compensatoria son numerosos, y de imposible enumeración. Entre los más destacados, y, sin ánimo exhaustivo, cabe citar: 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. Es preciso que conste una situación de idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico que haga desaconsejable la prolongación de la pensión. Se trata de apreciar la posibilidad de desenvolverse autónomamente. Y se requiere que sea posible la previsión "ex ante" de las condiciones o circunstancias que delimitan la temporalidad; una previsión, en definitiva, con certidumbre o potencialidad real determinada por altos índices de probabilidad, que es ajena a lo que se ha denominado "futurismo o adivinación". El plazo estará en consonancia con la previsión de superación de desequilibrio, para lo que habrá de actuarse con prudencia y ponderación -como en realidad en todas las apreciaciones a realizar-, sin perjuicio de aplicar, cuando sea oportuno por las circunstancias concurrentes, plazos flexibles o generosos, o adoptar las medidas o cautelas que eviten la total desprotección.



En la línea discursiva expresada se manifiesta la más reciente doctrina científica y jurisprudencia de las AAPP. y ahora este Tribunal, que se pronuncia por primera vez y sienta como doctrina jurisprudencial la posibilidad de establecer una duración limitada para la pensión compensatoria del art. 97 CC , siempre que cumpla la función reequilibradora por concurrir presupuestos conocidos que acrediten una base real para dicha limitación temporal."

Y en el presente caso la edad de la esposa es de 37 años, es Diplomada en Técnicas de Comunicación; el matrimonio ha durado 3 años, y las medidas patrimoniales acordadas en la sentencia de separación dejan una situación preeminente a la parte recurrente.

Todo lo cual lleva a determinar la lógica y justa limitación temporal acordada en la sentencia recurrida, y por ende el motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO.- De conformidad con lo previsto en el art. 487-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , debe procederse a efectuar un pronunciamiento unificador sobre la contradicción existente entre diferentes Audiencias Provinciales, dejando zanjada la divergencia en el mismo sentido que la anterior sentencia de 10 de febrero de 2005 , sentando como doctrina jurisprudencial la posibilidad de acordar una duración limitada temporalmente a la pensión compensatoria.

III. COSTAS

UNICO.- En materia de costas procesales, en esta clase de recursos se seguirá la teoría del vencimiento, a tenor de lo dispuesto en los artículos 398 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ; por lo que las mismas en el presente caso se impondrá a la parte recurrente.

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

FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º.- No haber lugar a los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por doña Gabriela frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 13 de junio de 2002 .

2º.- Imponer las costas procesales de estos recursos a dicha parte recurrente.

3º.- Declarar como doctrina jurisprudencial la posibilidad de acordar como medida, en los procesos matrimoniales, una pensión compensatoria de duración limitada -pensión compensatoria temporal-.

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 Román García Varela.- Jesús Corbal Fernández.- Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Firmado.- Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, 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.