

**SOBRE EL DESEQUILIBRIO ECONÓMICO EN MATERIA
DE PENSIÓN COMPENSATORIA: ALGUNAS NOVEDADES
JURISPRUDENCIALES. COMENTARIO A LAS SSTs NÚM.
495/2019, DE 25 SEPTIEMBRE 2019, NÚM. 100/2020, DE 12
FEBRERO 2020, Y 29 JUNIO 2020 (REC. 3672/2019).**

***ABOUT THE ECONOMIC IMBALANCE IN THE COMPENSATORY
ALLOWANCE: SOME JURISPRUDENTIAL NOVELTIES.
COMMENTARY OF THE SPANISH SUPREME COURT JUDGEMENTS
N° 495/2019, 25TH SEPTEMBER 2019, N° 100/2020, 12TH
FEBRUARY 2020 AND 29TH JUNE 2020 (REC. 3672/2019)***

Rev. Boliv. de Derecho N° 31, enero 2021, ISSN: 2070-8157, pp. 620-633



José Ramón
DE VERDA Y
BEAMONTE

ARTÍCULO RECIBIDO: 15 de octubre de 2020

ARTÍCULO APROBADO: 13 de noviembre de 2020

RESUMEN: El presente trabajo analiza algunas recientes novedades jurisprudenciales sobre la apreciación del desequilibrio que da lugar al derecho a percibir una pensión compensatoria por separación o divorcio.

PALABRAS CLAVE: Pensión compensatoria; separación; divorcio; desequilibrio económico.

ABSTRACT: *This paper analyses some jurisprudential novelties about the economic imbalance that give the right to receive the compensatory allowance in case of separation or divorce.*

KEY WORDS: *Compensatory allowance; separation; divorce; economic imbalance.*

SUMARIO.- I. SENTIDO ACTUAL DE LA COMPENSACIÓN POR SEPARACIÓN O DIVORCIO.- II. EL TRABAJO MERAMENTE OCASIONAL FUERA DE LA CASA. III. LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA LABORAL PARA ATENDER A LA FAMILIA.- IV. LA EVENTUAL PÉRDIDA DEL PUESTO DE TRABAJO.

SUPUESTOS DE HECHO

1º) La sentencia recurrida estimó el recurso de apelación, fijando una pensión compensatoria a favor de la mujer de 600 euros mensuales con carácter indefinido.

Para apreciar el desequilibrio, cuantificar la pensión y fijarla con carácter indefinido, tuvo en cuenta las siguientes circunstancias: i) la mujer tiene unos ingresos netos de 1.150 euros mensuales frente a los 3.500 euros mensuales del marido y a los beneficios que este último obtiene de la empresa (8.100 euros en 2016); ii) la mujer tenía 59 años en el momento de la ruptura y el matrimonio había durado 30 años, habiéndose dedicado en exclusiva al cuidado de los hijos y de su marido durante los primeros años del mismo; iii) ella era diplomada en magisterio y durante el matrimonio obtuvo el título de auxiliar de enfermería; iv) ha cotizado en la Seguridad Social durante casi 12 años; v) poseía una cuenta común con el actor con un saldo de 65.504,74 euros de los que extrajo la suma de 30.203,87 euros, así como la titularidad en 2016 del 25% de cuentas con saldos de 16.304,92 euros y de 96.916,88 euros (como cotitular con madre y hermanos) (desde febrero de 2017 ya no figura) y la titularidad exclusiva de otras cuentas con saldos de 3.160,40 euros y 3.225 euros, dos planes de pensiones por importe de 10.116,31 euros y 7.750 cancelados en 2017 y un plazo fijo por importe de 70.000 euros, que canceló en marzo de 2016, vi) la mujer posee el 50% de la vivienda familiar y la cochera, vii) el marido es titular de dos planes de pensiones con un saldo de 9.598,34 euros y 27.153 euros.

Interpuesto recurso de casación por el marido, en el que este argumentaba que no procedía la pensión compensatoria (entre otras razones y por lo que aquí nos interesa), porque la mujer había trabajado casi 12 años fuera de casa y que, de proceder su pago, la misma habría de ser temporal (no indefinida), el TS lo desestima.

2º) La sentencia recurrida, estimado el recurso de apelación presentado por el marido, consideró que no procedía conceder pensión compensatoria a la mujer,

• **José Ramón de Verda y Beamonte**

Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Valencia. Presidente del Instituto de Derecho Iberoamericano.
Correo electrónico: J.Ramon.de-Verda@uv.es

que había pedido reducción de la jornada laboral de 2 horas para atender a los hijos menores de edad.

Para ello tuvo en cuenta que la mujer tenía 43 años cuando se dictó sentencia de divorcio; que no se había acreditado que sufriera enfermedad incapacitante alguna; que era bióloga y que se encontraba trabajando desde antes de contraer matrimonio para una firma de control de plagas, con contrato indefinido, sueldo digno y en jornada reducida de 6 horas, cuya ampliación no había querido voluntariamente retomar, según informe de la empresa, a pesar de la edad que ya tenían los hijos (13 y 16 años). Así mismo, recuerda que el matrimonio se había regido por el régimen económico de la sociedad de gananciales, lo que compensaba "determinados desequilibrios".

Interpuesto recurso de casación por la mujer, el mismo fue estimado por el TS.

3º) La sentencia recurrida, estimando el recurso de apelación de la mujer (que tenía 62 años y se encontraba de baja), reconoció a esta una pensión compensatoria, sujeta a condición suspensiva, por importe de 700 euros, por ser incierta su reincorporación laboral a la empresa de la que la que su marido era administrador.

Interpuesto recurso de casación por el marido, el mismo fue desestimado por el TS.

DOCTRINA JURÍDICA

1º) El trabajo intermitente fuera de casa no excluye el desequilibrio en perjuicio de quien se ocupó de la familia durante una parte significativa de la duración del matrimonio.

2º) La mera reducción de la jornada laboral con la clara finalidad de atender a la familia da lugar a un desequilibrio susceptible de ser compensado, si bien a través de una pensión de carácter temporal de cuantía moderada, dado que el acreedor de la misma no abandonó completamente su actividad laboral durante el matrimonio.

3º) Es posible conceder una pensión compensatoria, sujeta a condición suspensiva, a un cónyuge que trabaja en una empresa común, administrada por el otro, ante la eventualidad de que este, como consecuencia de la crisis familiar, lo despedida y, en consecuencia, pierda su fuente de ingresos.

COMENTARIO

I. SENTIDO ACTUAL DE LA COMPENSACIÓN POR SEPARACIÓN O DIVORCIO.

El fundamento de la compensación por separación o divorcio regulada en art. 97 CC es la existencia de una situación objetiva de “desequilibrio económico”.

La jurisprudencia del TS ha llevado a cabo una evidente transformación de la naturaleza de la pensión compensatoria, tal y como es contemplada en el vigente art. 97 CC (redactado, básicamente por la Ley 30/1981, de 7 de julio, sin perjuicio de las modificaciones, no menores, debidas a las Leyes 15/2005, de 8 de julio, y 15/2015, de 8 de julio).

Cabe preguntarse por qué el legislador civil estableció la pensión compensatoria por desequilibrio económico en caso de separación y divorcio. A mi entender, la pensión compensatoria halla (o hallaba) explicación, en buena parte, en la idea de solidaridad post conyugal. El precepto presupone la existencia de un matrimonio, mediante el cual los cónyuges asumieron, entre otras obligaciones incluidas en el “status” de casado, la de asistirse y socorrerse mutuamente (cfr. arts. 67 y 68 CC), obligación esta, que, como consecuencia de la denominada solidaridad post conyugal, no siempre desaparece, total y absolutamente, por la mera disolución del matrimonio por divorcio (y, con mayor razón, por la mera separación), sino que, de alguna manera, persiste excepcionalmente, transformándose en la de satisfacer la pensión compensatoria cuando se den los requisitos previstos en su párrafo primero (es indicativo que en la redacción del precepto debida a la Ley 30/1981, de 7 de julio, la pensión tuviera carácter vitalicio). En un momento inmediatamente posterior a la reforma de 1981 se llegó, incluso, a hablar de la existencia de un estado civil de divorciado.

Hay normas que confirman la lectura de la pensión compensatoria en clave de solidaridad post conyugal: los arts. 100.I y 101.II CC, que prevén la posibilidad de modificarla o extinguirla, respectivamente, cuando se altere sobrevenidamente la fortuna de los cónyuges o el perceptor ya no la necesite, por tener medios para valerse por sí mismo (aunque se hubiera empobrecido durante el matrimonio, por su dedicación exclusiva al hogar), por ejemplo, por heredar un patrimonio o por encontrar un trabajo, si antes no lo tenía; y ello, por mucho que el TS se empeñe en decir, de manera reiterada que la pensión compensatoria es independiente de la noción de “necesidad”, lo cual, al menos, desde el punto de vista de su modificación o extinción no es cierto.

Sin embargo, el TS, desde hace años, viene realizando una relectura del art. 97 CC, que lo aleja de la originaria idea de solidaridad post conyugal, para aproximarlo a la idea de reparación de la pérdida de oportunidades.

Ello tiene lugar, desde la emblemática STS (Pleno) 19 enero 2010 (Rec. 52/2006), que declaró que las circunstancias del art. 97.II CC tienen una doble función: "a) actúan como elementos integrantes del desequilibrio (...), y b) una vez determinada la concurrencia del mismo, actuarán como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión".

Se rechazó, así, la denominada tesis objetivista, seguida por algunas Audiencias Provinciales, según la cual dichas circunstancias eran simples parámetros de cuantificación de la pensión, una vez constatado (de manera previa) el desequilibrio económico descrito en el art. 97.I CC, el cual resultaba de una comparación objetiva (que prescindía del examen de las referidas circunstancias) entre la situación económica que tenía el cónyuge acreedor de la pensión durante el matrimonio y la que sufría después de la separación o el divorcio, por lo que el desequilibrio existía siempre que dicho cónyuge hubiera visto empeorada su situación económica en relación con la del otro.

Por el contrario, la llamada tesis subjetivista, sancionada por la referida sentencia, y seguida de manera constante por el TS, entre otras muchas, por SSTS 14 marzo 2011 (Rec. 2114/2007), 22 junio 2011 (Rec. 1940/2008), 16 noviembre 2012 (Rec. 1215/2010) y 17 diciembre 2012 (Rec. 1997/2010), o más recientemente, por SSTS 11 mayo 2016 (Rec. 8/2015), 18 mayo 2016 (Rec. 841/2015), 5 octubre 2016 (Rec. 282/2015), 24 marzo 2017 (Rec. 2606/2016), 18 julio de 2019 (Rec. 6086/2018) y 3 junio 2020 (Rec. 2546/2019) integra los dos párrafos del precepto, afirmando que "la pensión compensatoria pretende evitar que el perjuicio que puede producir la convivencia recaiga exclusivamente sobre uno de los cónyuges y para ello habrá que tenerse en consideración lo que ha ocurrido durante la vida matrimonial y básicamente, la dedicación a la familia y la colaboración con las actividades del otro cónyuge; el régimen de bienes a que han estado sujetos los cónyuges en tanto que va a compensar determinados desequilibrios, e incluso, su situación anterior al matrimonio para poder determinar si este ha producido un desequilibrio que genere posibilidades de compensación".

Como consecuencia de lo dicho, el desequilibrio que se compensa hoy es, exclusivamente, el que tiene su origen en el empobrecimiento que sufre uno de los cónyuges por haberse dedicado durante el matrimonio, al cuidado de la familia o por haber colaborado desinteresadamente en la actividad profesional o económica del otro, con la consiguiente pérdida de oportunidades y la posible dificultad para acceder a un empleo después de la separación o del divorcio, si tiene una edad avanzada o una escasa cualificación profesional (o, si, como a menudo sucede, concurren ambas circunstancias).

Hay que observar la falta de adecuación de las causas de extinción de la pensión compensatoria, a la que, según la actual jurisprudencia, es la finalidad de la misma.

Si con ella se trata, simplemente, de compensar al cónyuge perjudicado por la pérdida de oportunidades (como consecuencia de su dedicación desinteresada a la familia o a la actividad profesional o económica del otro), no se comprende por qué se pierde cuando se dan las causas del art. 101.I CC: el perjuicio no deja de existir, por la circunstancia de que posteriormente el perceptor deje de necesitar la pensión para subsistir. En realidad, aquí subsiste la idea de solidaridad post conyugal como fundamento de la pensión compensatoria, razón por la cual no se considera pertinente prolongar el derecho a cobrarla de quien, aunque empobrecido durante el matrimonio, puede ya satisfacer sus necesidades por sus propios medios.

II. EL TRABAJO MERAMENTE OCASIONAL FUERA DE LA CASA.

Generalmente, los perceptores de la pensión son mujeres de avanzada edad, muchas veces sin cualificación profesional, que durante el matrimonio se dedicaron a las labores domésticas, por lo que nunca trabajaron fuera de casa, abandonando, en ocasiones, el trabajo que tenían antes de casarse: en estos casos, suele concedérseles una pensión compensatoria de carácter indefinido.

La STS 10 enero 2011 (Rec. 247/2010), por ejemplo, consideró, pertinente atribuir la pensión compensatoria con carácter vitalicio a una mujer, teniendo en cuenta la duración del matrimonio, su edad (57 años) y su estado de salud, por sufrir síndromes depresivos. La STS 14 marzo 2011 (Rec. 2114/2007) se decantó también en favor de la concesión vitalicia de la pensión, teniendo en cuenta la duración del matrimonio (26 años), la edad de la mujer (50 años), la exclusiva dedicación a la familia y el tiempo en que estuvo apartada del mundo laboral, lo que permite concluir “que son razonablemente escasas las posibilidades reales de la esposa de obtener en un plazo concreto un empleo que le permita gozar de medios propios para obrar autónomamente, de manera que la función de restablecer el equilibrio consustancial a la pensión compensatoria solo puede entenderse cumplida fiándola con carácter vitalicio”.

La STS 18 julio 2019 (Rec. 6086/2018) igualmente entendió que había que atribuir carácter vitalicio a la pensión de una mujer de 54 años, dedicada durante los 27 años del matrimonio, de manera exclusiva, al cuidado de los dos hijos, salvo el último año en que había trabajado con contratos temporales, siendo sus ingresos brutos 323,75 euros, una vez que finalizara el contrato vigente, mientras que el marido tenía un trabajo estable, por el que percibía un salario medio de 1.500 euros mensuales. La STS 7 noviembre 2019 (Rec. 1543/2019) consideró también procedente conceder con carácter indefinido una pensión compensatoria a una mujer, nacida en 1965, que terminó la carrera de Derecho 14 años después de casada y que, si bien estaba colegiada como abogada, nunca había ejercido la

profesión, habiéndose dedicado durante 25 años al cuidado de la familia, que tenía tres hijos, uno de ellos con discapacidad desde su nacimiento.

La primera de las sentencias comentadas plantea la cuestión de si el trabajo intermitente fuera de casa excluye el desequilibrio de quien se ocupó fundamentalmente del cuidado familiar.

La STS núm. 495/2019, de 25 septiembre 2019 (Rec. 64/2019) ha concedido, así, una pensión vitalicia de 600 euros mensuales a una mujer de 59 años que, al casarse, abandonó su profesión de maestra, habiéndose dedicado los diez primeros años del matrimonio (que duro treinta) al cuidado de la familia y, en particular, al de los tres hijos comunes. Posteriormente, cursó estudios de auxiliar de clínica, profesión en la que trabajó intermitentemente, cotizando aproximadamente doce años. De todo ello deduce que la mujer “perdió unas legítimas expectativas profesionales y económicas por su mayor dedicación a la familia, que no habrían acaecido de no mediar vínculo matrimonial, razón de peso para fijar la pensión compensatoria (...) máxime cuando la interrupción de la vida laboral durante el matrimonio, se produjo en los primeros años, que es el período determinante del desarrollo profesional de cualquier persona”.

Desde luego, es razonable entender que basta con que la dedicación altruista de uno de los cónyuges al cuidado de la familia se haya dado durante una parte significativa de la duración del matrimonio, aunque en ciertos periodos haya trabajado fuera de casa, lo que considero acertado, circunstancia esta, que, sin embargo, debe ser tenida en cuenta (como se tuvo) para aminorar el importe de la pensión.

En el caso enjuiciado, la esposa tenía unos ingresos netos de 1.150 euros mensuales y parece que no la necesitaba para subsistir. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el hecho de tener un salario, por sí mismo, no impide la obtención de una pensión compensatoria, habiendo declarado la jurisprudencia de manera reiterada que la misma es independiente de la noción de “necesidad” (lo que, es además coherente con la lectura de la misma en clave de compensación por pérdida de oportunidades laborales), por lo que el cónyuge más desfavorecido puede ser acreedor de la misma, aunque tenga medios suficientes para mantenerse por sí mismo [SSTS 9 febrero 2010 (Rec. 501/2006), 22 junio 2011 (Rec. 1940/2008), 27 junio 2011 (Rec. 599/2009), 7 marzo 2018 (Rec. 1172/2017) y 29 junio 2020 (Rec. 3672/2019)].

El marido recurrente sostenía que para, el caso de que se estimara procedente la concesión de la pensión compensatoria, la misma debía ser concedida con carácter temporal, y no indefinido, como había hecho la sentencia recurrida.

Es posible la revisión casacional de las decisiones acerca de fijar un límite temporal a la pensión compensatoria o bien de establecer su carácter vitalicio, “cuando el juicio prospectivo sobre la posibilidad de superar el inicial desequilibrio en función de los factores concurrentes se muestra como ilógico o irracional, o cuando se asienta en parámetros distintos de los declarados por la jurisprudencia” [entre otras muchas, SSTS 8 de septiembre 2015 (Rec. 2591/2013), 11 mayo 2016 (Rec. 8/2015) y 3 febrero de 2017 (Rec. 2098/2016)].

El TS considera que no procede aquí dicha revisión casacional.

III. LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA LABORAL PARA ATENDER A LA FAMILIA.

La segunda de las sentencias comentadas, esto es, la STS núm. 100/2020, de 12 febrero 2020 (Rec. 1512/2019), ha revocado la sentencia recurrida, que había denegado la pensión compensatoria pedida por la mujer, porque tenía 43 años, no sufría enfermedad incapacitante alguna, era bióloga y se encontraba trabajando desde antes de contraer matrimonio para una firma de control de plagas, con contrato indefinido y sueldo digno.

El TS ha valorado aquí la reducción de jornada laboral de 2 horas pedida por la madre custodia para atender a los hijos menores, durante el matrimonio y mantenida tras el divorcio, como criterio para conceder una pensión compensatoria con carácter temporal. Dice, así, que, “durante la convivencia matrimonial, la demandada centró especialmente su atención en el cuidado de los hijos comunes y a tal efecto solicitó una disminución de la jornada laboral de dos horas”; y que la “dedicación futura a la familia existe, dada su condición de cónyuge custodio, si bien en atención a la edad actual de los hijos de 16 y 13 años de edad, su implicación ya no es tan intensa por requerir menos atención personal”.

Hay que recordar que, para decidir el carácter temporal o vitalicio de la pensión, habrá que valorar la aptitud del perceptor de la misma “para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y alcanzar la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción” (por la certeza de que va a ser factible la superación del desequilibrio), atendiendo a las circunstancias del art. 97.II CC.

En este sentido, se pronuncian, entre otras muchas, SSTS 2 junio 2015 (Rec. 507/2014), 11 mayo 2016 (Rec. 8/2015), 24 marzo 2017 (Rec. 2606/2016), 11 diciembre 2018 (Rec. 2543/2018), 3 junio 2020 (Rec. 2543/2019) y 13 julio 2020 (Rec. 4850/2019), que observan que el denominado juicio prospectivo debe realizarse “con prudencia, ponderación y con criterios de certidumbre”, es

decir, “con certidumbre o potencialidad real determinada por altos índices de probabilidad, que es ajena a lo que se ha denominado futurismo o adivinación”.

En el caso que nos ocupa parece, desde luego, pertinente considerar que la mera reducción de la jornada laboral con la clara finalidad de atender a la familia dé lugar a un desequilibrio susceptible de ser compensado, si bien a través de una pensión de carácter temporal de cuantía moderada, dado que la acreedora de la misma no abandonó completamente su actividad laboral durante el matrimonio y, aunque seguía teniendo la custodia de los hijos, estos tenían ya 16 y 13 años de edad, respectivamente, por lo que requerían menor atención de la madre, que podría pedir ampliación de jornada.

El marido recurrente argumentaba también que el matrimonio se regía por la sociedad de gananciales, para negar la existencia de desequilibrio económico, argumento que no prosperó.

Es evidente que esta circunstancia, por sí sola, no excluye la pensión compensatoria, sin perjuicio de que para apreciar y valorar el desequilibrio haya que considerar las posibles ventajas patrimoniales que haya podido obtener el cónyuge que pide la pensión durante su matrimonio (por ejemplo, a través de donaciones de bienes) o al tiempo de la liquidación de su régimen económico matrimonial, si la adjudicación de bienes le ha sido especialmente beneficiosa.

La STS 14 febrero 2019 (Rec. 3497/2016), que recuerda que la pensión compensatoria no es un mecanismo igualador de economías, deniega la pensión compensatoria a una mujer con una edad próxima a los 60 años, tras la disolución de un matrimonio, que había durado más de 25 años. La mujer trabajó durante 8 años; fue cotitular de una sociedad patrimonial con el marido, quien le donó una vivienda; estuvieron casados en sociedad de gananciales durante 13 años y era usufructuaria vitalicia de la vivienda familiar, cuya nuda propiedad había donado a los hijos: la recurrente había adquirido, en definitiva, un patrimonio, tanto común, en virtud del régimen de gananciales, como propio, del que podía obtener rendimientos. No se estimaron los argumentos de la mujer de que la familia dependía de los ingresos del esposo y de que este había tenido y seguía teniendo una proyección profesional de la que carecía la esposa.

IV. LA EVENTUAL PÉRDIDA DEL PUESTO DE TRABAJO.

Es doctrina jurisprudencial reiterada “que el desequilibrio que da lugar a la pensión compensatoria debe existir en el momento de la separación o del divorcio” [SSTS 19 octubre 2011 (Rec. 1005/2009), 18 marzo 2014 (Rec. 201/2012) y STS 27 noviembre 2014 (Rec. 1961/2013)].

En la práctica se ha planteado el problema de si es posible conceder una pensión compensatoria, sujeta a condición suspensiva, a un cónyuge que trabaja en una empresa del otro, ante la eventualidad de que este último, como consecuencia de la crisis familiar, lo despidiera y, en consecuencia, perdiese su fuente de ingresos.

En un principio la jurisprudencia se mostró contraria a dicha posibilidad.

La importante STS 19 octubre 2011 (Rec. 1005/2009) revocó, así, la pensión compensatoria condicionada concedida a la mujer, en razón a una hipotética pérdida de trabajo en la empresa de su marido tras la ruptura matrimonial. Afirma que, si dicho despido ocurriera (“dejando aparte las compensaciones laborales a que tendría derecho” la demandante), “el desequilibrio que hipotéticamente podría producirse no tendría lugar como consecuencia del desequilibrio producido por la ruptura matrimonial, sino que vendría provocado por el despido posterior”, reiterando que “El desequilibrio que da lugar a la pensión debe existir en el momento de la separación o del divorcio y los sucesos posteriores no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se acreditaba cuando ocurrió la crisis matrimonial”.

Idéntica doctrina fue seguida por otras sentencias posteriores, que conocieron de supuestos de hecho idénticos, revocando resoluciones que habían concedido una pensión compensatoria a la mujer que trabajaba en la empresa del marido, para el caso de que fuese despedida. La STS 18 marzo 2014 (Rec. 201/2012) afirma que “Es cierto que la esposa puede quedarse sin trabajo, pero también lo es que puede encontrar un nuevo empleo, y que la sociedad de su marido puede verse también afectada por la crisis económica, colocándole en una situación de desempleo”; y la STS 27 noviembre 2014 (Rec. 1961/2013) que, a partir de la separación o divorcio, “se desvinculan los patrimonios de uno y otro cónyuge a expensas de lo que resulte de la liquidación de la sociedad conyugal y, en su caso, de la modificación o extinción de las medidas que pudieran haberse acordado en el momento del divorcio. Lo demás supone mantener tras la ruptura una vinculación económica entre cónyuges distinta de la que la ley autoriza, y, propiciar, en definitiva, una suerte de problemas añadidos y en ningún caso deseables”.

Sin embargo, la jurisprudencia más reciente ha cambiado de posición.

La STS (Pleno) 7 marzo 2018 (Rec. 1172/2017) considera necesario “mitigar” el carácter general de la doctrina hasta entonces fijada, según la cual el desequilibrio económico ha de ser apreciado, exclusivamente, en el momento de la separación o divorcio “en casos tan especiales como el presente, en el cual los únicos ingresos de la esposa proceden del trabajo que actualmente desempeña en una empresa regida por el esposo”. En estos supuestos, admite un juicio prospectivo de futuro, “pues desde el mismo momento de la ruptura concurre una circunstancia de futuro

relevante, pues la continuidad de la situación actual de equilibrio o desequilibrio depende de una compensación económica preexistente, a cargo del obligado y para la beneficiaria como contraprestación por el trabajo que realiza, la cual puede desaparecer por la propia decisión del deudor, lo que supone una afectación directa y cuantitativamente importante sobre la situación económica de la esposa". En consecuencia, confirma la sentencia recurrida, que había concedido a la mujer una pensión compensatoria equivalente a la de su salario para el caso de "que finalice la actual relación laboral, por causa no imputable a ella, sin perjuicio de la posibilidad siempre presente de modificación o extinción posterior de la medida por alteración de las circunstancias que ahora se tienen en cuenta".

La tercera de las sentencias comentadas, esto es, la STS 29 junio 2020 (Rec. 3672/2019), ha aplicado la misma doctrina a un supuesto diverso, pero con el que guarda evidentes similitudes (trabajo de la mujer en una empresa común administrada por el marido).

Ha confirmado, así, la sentencia que había concedido a una mujer de 62 años, que se hallaba en situación de baja laboral y que trabajaba en una empresa común, administrada por el marido, el derecho a percibir una pensión compensatoria mensual de 700 euros condicionada a la circunstancia de que, una vez que cesara de percibir la prestación por baja laboral, se le denegara la reincorporación a la empresa y hasta el momento en que percibiese una pensión por jubilación o una prestación de una cuantía igual o superior. Observa que "el desequilibrio económico a que se refiere el artículo 97 CC no requiere para su existencia ausencia de medios económicos por parte de la beneficiaria sino efectivo perjuicio derivado de la ruptura de la convivencia, y en este caso dicho perjuicio se producirá evidentemente si, por la actuación del esposo, la recurrida no puede reintegrarse al trabajo en la empresa que tienen en común". Precisa, no obstante, que, "habiéndose fijado una pensión compensatoria de futuro -amparada en las circunstancias que han quedado expuestas- lógicamente cualquier modificación de circunstancias puede afectar a su efectividad, incluso antes de que esta tenga lugar, de conformidad con lo establecido en el artículo 100 CC".

La nueva doctrina jurisprudencial, aplicada por la sentencia comentada, ha sido criticada desde diversos puntos de vista. Se ha dicho, así, que presta atención a un futuro, esto es, a una eventual circunstancia posterior a la sentencia de separación o divorcio, que es el momento al que, según resulta del art. 97 CC, hay que atender para valorar la existencia del desequilibrio; y también que otorga un privilegio laboral excesivo al perceptor de la pensión, blindándolo frente a posibles despidos, incluso en casos de dificultades económicas objetivas de la empresa del deudor. Siendo cierto todo ello, sin embargo, permite evitar posibles comportamientos contrarios a la buena fe por parte del deudor que pospusiese

un despido que ya tuviese decidido al tiempo de la separación o divorcio para no verse obligado a pagar una compensación y, posteriormente, dictada la sentencia, llevara a cabo el despido proyectado.

