



Roj: **STS 642/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:642**

Id Cendoj: **28079110012019100119**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/02/2019**

Nº de Recurso: **2710/2018**

Nº de Resolución: **123/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GR 226/2018,**  
**STS 642/2019**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 123/2019**

Fecha de sentencia: 26/02/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2710/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/02/2019

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRANADA. SECCIÓN 5.<sup>a</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2710/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 123/2019**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 26 de febrero de 2019.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Tomasa , representada por la procuradora D.<sup>a</sup> Silvia Molino Guerrero bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Laura Rodríguez Páez, contra la sentencia n.º 109/2018 dictada en fecha 16 de marzo por la Sección 5.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Granada en el recurso de apelación n.º 384/2017 dimanante de las actuaciones sobre divorcio n.º 196/2016 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada. Ha sido parte recurrida D. Luis Francisco , representado por la procuradora D.<sup>a</sup> María Jesús de la Cruz Villalta y bajo la dirección letrada de D. Rafael Sánchez Pérez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- D.<sup>a</sup> Tomasa interpuso demanda de divorcio contencioso contra D. Luis Francisco en la que solicitaba se dictara sentencia con estimación de la demanda de divorcio contencioso, por la que se acuerde:

" 1.- Declarar disuelto por divorcio el matrimonio de ambos cónyuges, acordándose librar los mandamientos oportunos para la inscripción de la sentencia en el Registro Civil donde se encuentra inscrito el matrimonio.

" 2.- Se acuerde adoptar como medidas definitivas las que se interesan en el cuerpo de esta demanda, que, conforme los artículos 90, y siguientes y concordantes del Código Civil, son las siguientes:

"(i).- Revocación de consentimientos y poderes.-

"Quedar revocados los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado al otro cesando la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en ejercicio de la potestad doméstica.

"(ii).- Atribución del uso de la vivienda familiar y ajuar doméstico.-

"El uso de la vivienda ganancial, sita en Granada, en CALLE001 número NUM006 , junto con el mobiliario y enseres de la misma, se atribuirá a la sra. Tomasa , quien reside en ella desde que las partes se separaron, tras el ingreso en prisión provisional del sr. Luis Francisco .

"(iii).- Pensión compensatoria.-

a.- Provocando el divorcio desequilibrio económico en la sra. Tomasa , procede se establezca una pensión compensatoria a su favor en la cantidad de MIL EUROS mensuales (1.000 €), y a cargo del esposo D. Luis Francisco , pensión cuya fijación se solicita con carácter indefinido, desde su establecimiento. Dicha cantidad se ingresará dentro de los primeros cinco días de cada mes, en la cuenta designada al efecto por ella.

"Estas cantidades se actualizarán anualmente, tomándose como referencia el mes anterior al de su establecimiento, conforme al I.P.C. o índice por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya, se fije. Esta actualización se aplicará de forma automática, y sin necesidad de previo requerimiento.

"b.- Subsidiariamente, y para el caso de no ser conferido el uso de la vivienda ganancial a mi mandante, provocando el divorcio desequilibrio económico en la sra Tomasa , procede se establezca una PENSIÓN COMPENSATORIA a su favor en la cantidad de MIL QUINIENTOS EUROS mensuales (1.500 €), y a cargo del esposo D. Luis Francisco , pensión cuya fijación se solicita con carácter indefinido, desde su establecimiento. Dicha cantidad se ingresará dentro de los primeros cinco días de cada mes, en la cuenta designada al efecto por ella.

"Estas cantidades se actualizarán anualmente, tomándose como referencia el mes anterior al de su establecimiento, conforme a I.P.C, o índice por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya, se fije. Esta actualización se aplicará de forma automática, y sin necesidad de previo requerimiento.

" 3.- Todo esto se haga con expresa imposición de las costas devengadas en el procedimiento al demandado en reconvencción para al caso de oponerse".

2.- La demanda fue presentada el 9 de noviembre de 2016 y repartida al Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada y fue registrada con el n.º 196/2016. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- D. Luis Francisco contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba se dictara sentencia en la que:



"...se declare disuelto el matrimonio por divorcio en los términos interesados de contrario en el punto uno del suplico de su demanda y, además, se atribuya el uso de la vivienda y el ajuar doméstico a mi principal y que proceda establecer pensión compensatoria a favor de la actora, subsidiariamente para el caso de que el Juzgado considerara su procedencia, la misma tuviera carácter temporal durante seis meses y por un importe de 225,00 € al mes, con costas para la actora".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada dictó sentencia de fecha 23 de febrero de 2017, con el siguiente fallo:

"Que debo declarar y declaro la disolución por divorcio del matrimonio formado por D.ª Tomasa y D. Luis Francisco, sin hacer expresa condena en costas de ninguno de ellos, por lo que cada uno abonará las causadas a su instancia y las comunes lo serán por mitad, acordando, con carácter definitivo, las siguientes medidas inherentes a la disolución del matrimonio por divorcio:

"1.º) Los cónyuges podrán vivir separados, cesando la presunción de convivencia conyugal.

"2.º) Se declaran revocados los poderes y consentimientos que cualquiera de los cónyuges hubiere otorgado a otro.

"3.º) Cesa la posibilidad de vincular los bienes de cualquiera de los cónyuges en el ejercicio de la potestad doméstica.

"Que debo acordar y acuerdo las siguientes medidas definitivas, reguladoras del nuevo estado civil de los esposos:

"1.º) Se atribuye a D.ª Tomasa el uso del domicilio que fue común, sito en la CALLE001, n.º NUM006, de Granada.

"2.º) Se fija en setecientos (700) euros el importe de la pensión compensatoria que el Sr. Luis Francisco deberá satisfacer mensualmente a la Sra. Tomasa. Las referidas cantidades deberán ingresarse por el Sr. Luis Francisco dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta que designe la Sra. Tomasa, y se actualizarán anualmente, con efectos de primero de enero de cada año, en proporción a las variaciones que experimenten los índices de precios al consumo, según el Instituto Nacional de Estadística u organismo que le sustituya.

"Una vez firme la presente resolución, anótese en el Registro Civil de Granada, en el que consta el matrimonio de los cónyuges".

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Luis Francisco.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Granada, que lo tramitó con el número de rollo 384/2017 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 16 de marzo de 2018, con el siguiente fallo:

"Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado a quo, con las variaciones efectuadas en los fundamentos 4.º y 5.º de la presente sentencia, excepto el uso de la vivienda del que no se hace pronunciamiento, sin costas de esta alzada, ...".

#### **TERCERO.-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- D.ª Tomasa interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Primero.- Infracción de lo establecido en el artículo 218.2 LEC, en relación con el artículo 248.3 LOPJ y el artículo 120.3 CE, vulnerando con ello el principio a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española, y todo ello al amparo de lo preceptuado en el artículo 469.1.2 LEC infracción del requisito de motivación fáctica que lleva al tribunal a estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto de contrario reduciendo la pensión compensatoria establecida por el tribunal a quo de setecientos euros (700,00.- €) a trescientos euros (300,00.- €) mensuales a favor de la esposa.

"Segundo.- Infracción de lo establecido en el artículo 218.1 y 216, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incongruencia y error patente al resolver cuestiones extra petitum en la sentencia recurrida que no eran parte del recurso, ni siquiera, eran objeto del presente procedimiento, recurso que se formula al amparo de lo establecido en el artículo 469.1.2.º LEC.

"Tercero.- Infracción de lo establecido en el artículo (sic) en relación con el artículo 270, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por inadmisión de prueba documental propuesta en segunda instancia, recurso que



se formula al amparo de lo establecido en el artículo 469.1.3.º LEC. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el artículo 24 de la Constitución Española, habiéndose generado indefensión a mi patrocinada".

El motivo del recurso de casación fue el siguiente:

"Único.- Al amparo de lo establecido en el artículo 477.3 LEC, por infracción de lo establecido en el artículo 97 del Código Civil por oposición a la doctrina establecida por el Tribunal Supremo respecto a los requisitos a tener en consideración para el establecimiento de la pensión compensatoria, así como la determinación de su cuántum y duración, recogida, entre otras, en las sentencias de 19 de febrero de 2010, 16 de julio 2013 y 21 de febrero de 2014".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 24 de octubre de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por D.ª Tomasa contra sentencia dictada con fecha de 16 de marzo de 2018 por la Audiencia Provincial de Granada (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 385/2017, dimanante del juicio divorcio n.º 196/2016 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 11 de enero de 2019 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 20 de febrero de 2019, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Antecedentes relevantes para la decisión de los recursos*

El presente litigio tiene su origen en una demanda de divorcio. La sentencia recurrida reduce la pensión compensatoria acordada en la primera instancia sin dar razones para ello. Interpone recurso por infracción procesal y recurso de casación la esposa.

Son antecedentes necesarios, tal y como han quedado acreditados en la instancia, los siguientes:

1.- D.ª Tomasa y D. Luis Francisco contrajeron matrimonio el 19 de febrero de 1987. Tuvieron un hijo que nació el NUM007 de 1987.

Tras denuncia de 11 de julio de 2006 por parte de D.ª Tomasa, se incoaron diligencias previas ante el juzgado de violencia sobre la mujer. El 15 de septiembre de 2006 los cónyuges firmaron un convenio regulador y por sentencia de 12 de diciembre de 2006 se decretó su divorcio. Pese a ello, se mantuvo la convivencia en la vivienda familiar hasta enero de 2007, fecha en que D.ª Tomasa abandonó la vivienda para volver en septiembre de 2007.

El 11 de septiembre de 2009, D.ª Tomasa y D. Luis Francisco contrajeron nuevo matrimonio.

El 22 de julio de 2015, D. Luis Francisco agredió a D.ª Tomasa. Por sentencia penal de 22 de marzo de 2017, D. Luis Francisco fue condenado a varias penas de prisión que, sumadas, ascienden a cinco años.

El 8 de noviembre de 2016, D.ª Tomasa presentó demanda de divorcio. Como medidas definitivas solicitó la atribución del uso de la vivienda y una pensión compensatoria de 1000 euros al mes y, subsidiariamente, para el caso de que no se le adjudicase el uso de la vivienda, una pensión de 1500 euros al mes.

D. Luis Francisco se opuso e interesó que se le atribuyera a él el uso de la vivienda y que se fijara una pensión compensatoria para la esposa de 225 euros al mes durante seis meses.

2.- El 23 de febrero de 2017 el juzgado de violencia decretó el divorcio, atribuyó el uso de la vivienda a la esposa y fijó una pensión compensatoria a su favor de 700 euros al mes.

3.- D. Luis Francisco recurrió en apelación y solicitó que se estableciera un uso alterno y sucesivo de la vivienda por periodo de dos años y hasta la liquidación de la sociedad de gananciales y que no se fijara pensión compensatoria a favor de la esposa o que fuera de 225 euros al mes durante dos años.



4.- El 16 de marzo de 2018, la Audiencia dictó sentencia en cuyo fallo declaró confirmar la del juzgado "con las variaciones efectuadas en los fundamentos 4.º y 5.º de la presente sentencia, excepto el uso de la vivienda del que no se hace pronunciamiento".

Los fundamentos cuarto y quinto de la sentencia de la Audiencia a los que se remitía el fallo eran del siguiente tenor:

"Cuarto.- Todas las medidas generadas inherentes a la disolución del matrimonio deben mantenerse. La pensión alimenticia del hijo de más de treinta años de edad vamos a suprimir. La pensión compensatoria se va a reducir de 700 € al mes, a 300 € mensuales. Todas las valoraciones adaptables al I.N.E. se mantienen.

"Quinto.- No se efectúa pronunciamiento en cuanto a las costas ( arts. 394 y 398 LEC)".

D.<sup>a</sup> Tomasa solicitó aclaración de sentencia alegando que, conforme al fundamento cuarto de la sentencia se acordaba suprimir la pensión alimenticia del hijo común del matrimonio sin que dicha cuestión hubiera sido objeto de la causa porque dicho derecho alimenticio a favor del hijo común no existía, por lo que entendía que dicho pronunciamiento se había realizado por error.

El 12 de abril de 2018, la Audiencia Provincial de Granada dictó auto negando la solicitud de aclaración porque:

"Las normas que rigen los alimentos son de "ius cogens", derecho imperativo o necesario, no estado sujetos los tribunales a petición alguna de las partes. El ex- consorte masculino como petición c) del recurso pide la supresión de la pensión compensatoria, la cual se reduce en su cuantía, siendo ello totalmente congruente. Quien pide lo más, pide lo menos".

5.- D.<sup>a</sup> Tomasa interpone recurso por infracción procesal y recurso de casación.

D. Luis Francisco se opone a los recursos y solicita su desestimación.

#### **SEGUNDO.-** *Motivos y razones en que se apoyan los recursos*

1.- El recurso por infracción procesal contiene tres motivos. El primero, por infracción del art. 218.2 LEC, en relación con los arts. 248.3 LOPJ y 120.3 y 24 CE, por ausencia de motivación de la reducción de la pensión compensatoria de 700 a 300 euros. El segundo, por infracción de los arts. 218.1 y 216 LEC, por incongruencia "extra petita" y error patente al resolver cuestiones que no eran parte del recurso, y ni siquiera objeto en el procedimiento, al pronunciarse sobre la extinción de la pensión alimenticia del hijo mayor de edad. El tercero, por infracción del art. 270 LEC en relación con el art. 24 CE, por inadmisión de prueba documental que se adjuntó al recurso de apelación y consistente en el requerimiento a D. Luis Francisco para su ingreso en prisión, averiguación patrimonial actualizada para que conste que el demandado cobra una pensión por jubilación neta de 2.240,47 euros en catorce pagas, demanda de ejecución por incumplimiento de la pensión fijada por la sentencia del juzgado; denuncia también la falta de pronunciamiento sobre la admisión de la resolución de liquidación de condena de D. Luis Francisco del que resultaría que D. Luis Francisco se encontraría ingresado en prisión hasta el 19 de julio de 2021.

2.- El recurso de casación se funda en un único motivo en el que denuncia infracción del art. 97 CC por oposición a la doctrina establecida por el Tribunal Supremo respecto a los requisitos a tener en consideración para el establecimiento de la pensión compensatoria, así como la determinación de su cuantía y duración, recogida, entre otras, en las sentencias de 19 de febrero de 2010, 16 de julio 2013 y 21 de febrero de 2014.

#### **TERCERO.-** *Decisión de la sala. Estimación de los recursos.*

1.- *Tercer motivo del recurso por infracción procesal. Desestimación.* Para ofrecer una respuesta adecuada a todas las cuestiones planteadas en los recursos nos ocupamos en primer lugar del tercer motivo del recurso por infracción procesal referido a la inadmisión de pruebas, porque su estimación daría lugar a la devolución a la instancia de las actuaciones para que, tras la admisión de la prueba, decidiera nuevamente lo que procediera.

El motivo va a ser desestimado.

La prueba que no se admitió se refiere al ingreso en prisión del esposo, lo que por lo demás este tampoco niega, y no afecta al fondo del presente asunto, dirigido a la determinación de la pensión compensatoria y su cuantía. Tampoco se refiere al fondo del presente asunto la documental dirigida a probar que el esposo no pagó la pensión fijada por el juzgado. Por lo que se refiere a la documental referida al cobro de la pensión actualizada por parte del esposo, con la actualización correspondiente después de la presentación de la demanda, lo cierto es que el esposo alega la misma cantidad, y las actualizaciones que procedan no son documentos nuevos con relevancia para la decisión del fondo del asunto.



**2.- Segundo motivo del recurso por infracción procesal. Estimación.** Dejamos para su análisis en último lugar el primer motivo del recurso por infracción procesal por su conexión con lo planteado en el recurso de casación y damos respuesta ahora al segundo motivo del recurso por infracción procesal, que va a ser estimado.

El segundo motivo del recurso por infracción procesal se estima porque la sentencia recurrida, al suprimir la pensión a favor del hijo, resuelve más allá de las pretensiones articuladas en el proceso lo que, de acuerdo con la doctrina de la sala, da lugar a incongruencia (entre otras, sentencias 551/2014, de 20 de octubre, y 450/2016, de 1 de julio).

A la vista de lo que manifiesta en su fundamento tercero, en el que menciona un inicial convenio regulador, la sentencia recurrida se cree en la necesidad de pronunciarse sobre los alimentos que se fijaron en la primera sentencia de divorcio en el año 2006, cuando el hijo era menor de edad, pero tal pronunciamiento habría quedado sin efecto cuando pocos meses después del primer divorcio la esposa regresó al hogar familiar con el hijo.

Como ha quedado expuesto en el primer fundamento de esta sentencia, en el actual procedimiento ni se pidió por ninguna de las partes ni ha sido objeto de discusión la supuesta pensión de alimentos a favor del hijo que la sentencia recurrida declara suprimir. La sentencia incurre en el vicio de incongruencia "extra petita" y el motivo ha de ser estimado, pues no procede pronunciamiento alguno sobre los alimentos del hijo.

**3.- Primer motivo del recurso por infracción procesal. Estimación.** El primer motivo del recurso por infracción procesal se estima porque la motivación, como exigencia constitucional de las sentencias, requiere que se exterioricen las razones de la decisión (por todas, sentencia 194/2016, de 29 de marzo) y, en el caso, la sentencia recurrida no expresa ninguna de las razones que justificarían la reducción de la pensión compensatoria que había fijado la sentencia del juzgado. La sentencia de la Audiencia contiene una única frase referida a la pensión compensatoria: "La pensión compensatoria se va a reducir de 700 € al mes, a 300 € mensuales". En definitiva, la motivación es inexistente y la respuesta judicial carece de toda argumentación que conecte su decisión con las normas reguladoras de la pensión y con las circunstancias del caso.

**4.-** La estimación del primer motivo del recurso por infracción procesal determina que esta sala dicte nueva sentencia teniendo en cuenta lo alegado en el recurso de casación.

La recurrente, en su recurso de casación, alega que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 97 CC, son factores relevantes a efectos del nacimiento y de la determinación de la cuantía de la pensión compensatoria la duración del matrimonio (de 29 años, porque si bien se divorciaron, volvieron a casarse, y la separación apenas duró unos meses), la dedicación exclusiva de la mujer a la familia, la falta de formación y experiencia profesional, lo que le impide a su edad el acceso al mercado laboral, los ingresos del marido (2.200 euros mensuales en catorce pagas) y que, hasta el 19 de julio de 2021, el marido estará en prisión cumpliendo su condena por los delitos cometidos contra la esposa, por lo que durante ese tiempo no tendrá apenas gastos. En el suplico de su recurso solicita la confirmación de la sentencia de primera instancia.

La sentencia de primera instancia, tras considerar que el interés de la esposa era el más digno de protección para adjudicarle el uso de la vivienda, valoró también que el divorcio suponía para la esposa un desequilibrio económico en atención a las circunstancias del art. 97 CC: la edad de la mujer (58 años), su falta de cualificación profesional, su dedicación a la familia durante el tiempo de matrimonio (para lo que tuvo en cuenta que el tiempo de la separación que se produjo antes de celebrar el segundo matrimonio fue de apenas unos meses), su condición de víctima de violencia de género (en atención a la circunstancia novena del mencionado precepto, que alude a "cualquier otra circunstancia relevante"); también tuvo en cuenta que, si bien realizó algún trabajo esporádico, no figuraba de alta en ningún régimen de la seguridad social y que la prestación que había cobrado como víctima de violencia de género había sido puntual; tuvo en cuenta también los ingresos del esposo (sobre lo que ambas partes están de acuerdo en que superan los 2.200 euros al mes en cuatro pagas); tuvo en cuenta también la cantidad que el esposo entregaba a la esposa durante la convivencia matrimonial, así como los gastos de consumo fijos que esta justificó, lo que llevó a fijar una pensión de 700 euros al mes.

En su recurso de apelación, para solicitar la rebaja de la pensión, el esposo pretendió hacer valer la duración del matrimonio atendiendo a la fecha de celebración del segundo, pero este argumento no puede ser atendido. A efectos de la valoración de la situación de desequilibrio no puede prescindirse de todo el periodo anterior desde la celebración del primer matrimonio, fundamentalmente porque el cese de la convivencia apenas duró unos meses, tal y como se ha recogido en el primer fundamento de esta sentencia. Puesto que la ponderación de conjunto realizada por el juzgado se ajusta de manera razonable a las circunstancias del art. 97 CC, tanto para el establecimiento de la pensión como para su cuantía, procede estimar el recurso de casación, anular la sentencia recurrida, desestimar el recurso de apelación del esposo y confirmar íntegramente la sentencia de primera instancia.



**CUARTO.- Costas y depósitos**

La estimación de los recursos determina que no se impongan las costas a ninguna de las partes y que proceda la devolución de los depósitos constituidos para su interposición.

Se imponen al demandado las costas de la apelación, ya que su recurso debió ser desestimado.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º**- Estimar los recursos por infracción procesal y casación interpuestos por D.ª Tomasa contra sentencia dictada con fecha de 16 de marzo de 2018 por la Audiencia Provincial de Granada (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 385/2017, dimanante del juicio divorcio n.º 196/2016 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada.

**2.º**- Dictar nueva sentencia por la que casamos la mencionada sentencia y en su lugar desestimamos el recurso de apelación interpuesto en su día por D. Luis Francisco contra la sentencia 16/2017, de 23 de febrero, del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Granada, que confirmamos íntegramente.

**3.º**- Imponer a D. Luis Francisco las costas de la segunda instancia y no imponer las de los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación.

**4.º**- Ordenar la devolución de los depósitos constituidos para la interposición de los recursos por infracción procesal y casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.