



Roj: **SAP O 3364/2013 - ECLI:ES:APO:2013:3364**

Id Cendoj: **33024370072013100493**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Gijón**

Sección: **7**

Fecha: **16/12/2013**

Nº de Recurso: **262/2013**

Nº de Resolución: **505/2013**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAMON IBAÑEZ DE ALDECOA LORENTE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7

GIJON

SENTENCIA: 00505/2013

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7 de GIJON

N01250

PZA. DECANO EDUARDO IBASETA, S/N - 2º. 33207 GIJÓN

-

Tfno.: 985176944-45 Fax: 985176940

N.I.G. 33024 42 1 2013 0001456

ROLLO: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000262 /2013

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 8 de GIJON

Procedimiento de origen: SEPARACION CONTENCIOSA 0000140 /2013

Apelante: María Consuelo

Procurador: Mª MAGDALENA BEGOÑA LOPEZ TRIVIÑO

Abogado: JAVIER MARTIN HERNANDEZ

Apelado: Luis María

Procurador:

Abogado:

SENTENCIA NÚM. 505/2013

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. RAFAEL MARTÍN DEL PESO GARCÍA

D. RAMÓN IBÁÑEZ DE ALDECOA LORENTE

Dª MARTA MARÍA GUTIÉRREZ GARCÍA

En Gijón, a dieciséis de diciembre de dos mil trece.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección 007, de la Audiencia Provincial de GIJON, los Autos de SEPARACION CONTENCIOSA 0000140 /2013, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 8 de GIJON, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000262 /2013, en los que aparece como parte apelante, María Consuelo , representada por la Procuradora de los tribunales, Sr./a. Mª MAGDALENA



BEGOÑA LOPEZ TRIVIÑO, asistida por el Letrado D. JAVIER MARTIN HERNANDEZ, y como parte apelada, Luis María , declarado en situación procesal de rebeldía en la primera instancia y no comparecido en esta alzada, "sobre las medidas pago de hipoteca y pensión compensatoria", siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN IBÁÑEZ DE ALDECOA LORENTE.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. Ocho de Gijón dictó en los referidos autos Sentencia de fecha 14 de junio de 2013 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " *Que debo declarar y declaro el separación del matrimonio formado por los cónyuges D. Luis María y D^a. María Consuelo al existir causa legal para ello, con todos los efectos legales y, en especial los recogidos en el fundamento segundo de esta resolución. Todo ello sin hacer especial imposición de las costas procesales causadas.*"

SEGUNDO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, por la representación de D^a María Consuelo se interpuso recurso de apelación y admitido a trámite se remitieron a esta Audiencia Provincial, y cumplidos los oportunos trámites, se señaló para la deliberación y votación del presente recurso el día 27 de noviembre de 2013.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en apelación D^a María Consuelo la Sentencia que, en primera instancia, declara la separación legal del matrimonio que en su día contrajo con D. Luis María , pero lo hace para impugnar única y exclusivamente los pronunciamientos sobre medidas y, en concreto, las que se refieren al pago de la hipoteca y a la pensión compensatoria.

SEGUNDO.- La Sentencia apelada acuerda que nada hay que acordar en relación con la hipoteca que grava la vivienda familiar, pues el Tribunal Supremo ha dicho que no es una carga familiar, sino una deuda ganancial que deben pagar ambos cónyuges por mitad.

La apelante, que dice reconocer que la deuda hipotecaria es normalmente ganancial, pretende, no obstante, que se revoque dicho pronunciamiento, pues sostiene que el préstamo hipotecario en éste caso se solicitó para pagar única y exclusivamente deudas privativas del esposo, pese a que estaban casados en régimen de gananciales, por lo que entiende que en éste caso sí se trata de una carga del matrimonio, que debe sufragar el esposo en un 65%, y ella el 35% restante, pretensión ésta que debe ser rechazada, toda vez que, efectivamente, el Tribunal Supremo viene diciendo reiteradamente que la deuda que deriva de la hipoteca constituida sobre la vivienda familiar para su adquisición es una deuda de la sociedad de gananciales que debe ser sufragada por ambos cónyuges por mitad, sin que su pago pueda ser impuesto en Sentencia a uno solo de ellos (Sentencias de 29 de abril de 2.011 , 26 de noviembre 2.012 y 30 de abril de 2.013 , salvo que los interesados hayan pactado otra cosa en Convenio Regulador (entre otras, sentencias de 2 abril 1997 , 31 de marzo de 2.011 , 20 de abril y 10 de diciembre 2.012 y 30 de abril de 2.013), y en el presente supuesto, no se ha probado que la hipoteca que grava la vivienda familiar fuese constituida para pagar única y exclusivamente deudas privativas del esposo (no se entiende entonces por qué no se solicita que se haga cargo éste del 100% de la carga), pues ninguna prueba ha aportado la apelante que acredite tal cosa, por lo que el recurso debe ser desestimado en éste particular.

TERCERO.- La Sentencia apelada acuerda no fijar pensión compensatoria a favor de D^a María Consuelo por entender el Juzgador de instancia que tan sólo se ha acreditado que los litigantes contrajeron matrimonio el 31 de mayo de 2.007, sin que conste cuando cesaron la convivencia, y que el demandado tiene unos ingresos procedentes de una pensión de 1.408 ? mensuales, pero sin que se haya acreditado el desequilibrio real que le ha supuesto a aquélla el cese de la convivencia.

D^a María Consuelo solicita una pensión por importe de 375 ? mensuales, sin límite temporal, pues entiende que inició su relación con el demandado con anterioridad a contraer matrimonio, en el año 2.003, que durante todo el tiempo de convivencia se dedicó en forma exclusiva a las labores domésticas, que ella sólo percibe unos ingresos que oscilan entre los 255,57 ? y los 266,92 ? mensuales, mientras que su esposo percibe una pensión por importe de 1.643,08 ? netos mensuales, que ambos litigantes siguen viviendo en el mismo domicilio por la negativa del esposo a abandonarlo, pero que hacen vidas totalmente independientes.

La Sala 1.^a del Tribunal Supremo viene manteniendo que la función de la pensión compensatoria, no es la de erigirse en un mecanismo reequilibrador de los patrimonios de los cónyuges (STS de 17 de julio de 2009, Rec. 1369/2004), ni la de subvenir a necesidades de uno de los cónyuges, o la de ser un instrumento puramente indemnizatorio, o una garantía vitalicia de sostenimiento, o de perpetuación del nivel de vida que



venían disfrutando (STS de 22 de junio de 2011, Rec. 1980/2008), sino la de compensar razonablemente el desequilibrio que la separación o el divorcio producen en uno de los cónyuges tras la ruptura (STS de 5 de noviembre de 2008, Rec. 962/2002), y la de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial (STS de 23 de enero de 2012, Rec. 124/2009 , con cita de las SSTs de 22 de junio y 19 de octubre de 2011 , Rec. 1940/2008 y 1005/2009). En definitiva, se trata de evitar con ella 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 éste ha producido un desequilibrio que genere posibilidades de compensación (STS de Pleno de 19 de enero de 2010, Rec. 52/2006). La STS de 10 de marzo de 2009, Rec. 1541/2003 , establece que la pensión compensatoria es 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 ex cónyuges - que ha de ser apreciada 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.

En esta misma línea, este Tribunal viene declarando de forma reiterada (por todas, Sentencias de 30 de junio , 22 de julio de 2.010 , 13 de julio de 2.011 y 19 de abril de 2.013) que la función de la pensión compensatoria no es propiamente la de equilibrar los ingresos de uno y otro cónyuge tras las ruptura matrimonial, sino tan solo la de evitar en lo posible el desequilibrio que la ruptura produzca en un cónyuge en relación con la posición anterior en el matrimonio (artículo 97 del Código civil), pero sin perder de vista que la finalidad correctora de dicha pensión no puede identificarse con un derecho al mantenimiento de un poder adquisitivo o confundirse con una finalidad igualitaria y uniforme contraria al principio de diversidad personal y a la propia institución matrimonial; en definitiva, no se trata de hacer iguales las economías de ambos cónyuges, sino de colocar al perjudicado en posición de poder solucionar sus propios problemas económicos si por razón del matrimonio ha desatendido su vida laboral o profesional, haciendo posible que la persona beneficiaria de la pensión esté en condiciones de afrontar de forma autónoma la posición económica que le corresponde, según sus propias aptitudes y capacidades, para generar recursos económicos en cumplimiento de la obligación marcada en el artículo 35 de la Constitución (Sentencias de esta Sección 7ª, de 11 de abril , 12 de septiembre y 21 de noviembre de 2.006 , 15 de mayo , 9 y 30 de noviembre de 2.007 , 4 de diciembre de 2.008 , y 9 de febrero , 23 de abril de 2.009 , y 3 de diciembre de 2.009 , entre otras), y que la duración de la pensión - que el artículo 97 del Código Civil , en su actual redacción, permite limitar en el tiempo - ha de establecerse en función de la previsión que ha de hacerse sobre el tiempo que el cónyuge al que la separación o el divorcio provoca desequilibrio, en relación con su situación anterior en el matrimonio, puede tardar en poner por su parte, y en función de sus circunstancias, los medios necesarios para estar en condiciones de afrontar de forma autónoma la posición económica que le corresponde según sus propias aptitudes y capacidades para generar recursos económicos en cumplimiento de la obligación marcada en el artículo 35 de la Constitución (entre otras, Sentencias de 21 de noviembre de 2.005 , 11 de abril , 12 de septiembre y 21 de noviembre de 2.006 , 15 de mayo y 9 de noviembre de 2.007 , 17 y 30 de diciembre de 2.008 , y 20 de julio y 3 de diciembre de 2.009).

Pues bien, en el presente supuesto, teniendo en cuenta los datos que pone de relieve la apelante en su recurso, que no han sido discutidos, hemos de estimar que ha quedado acreditado suficientemente el desequilibrio que, a los efectos previstos en el artículo 97 del CC , le produce la ruptura de la convivencia, dada la gran desproporción entre los ingresos de uno y otro cónyuge, lo que genera su derecho a percibir pensión compensatoria en una cuantía de 300 ? mensuales, si bien debe señalarse un límite temporal a la misma, dada la escasa duración de la convivencia (la propia apelante señalaba en la demanda que desde hacía un año se venían produciendo discrepancias irreconciliables entre ellos sin ninguna perspectiva de normalización) y la acreditada capacidad de Dª María Consuelo para generar recursos propios, puesto que consta en su certificación de matrimonio que era divorciada de un matrimonio anterior y no consta que estuviese percibiendo entonces pensión compensatoria alguna que hubiese perdido por su nuevo matrimonio, sin que conste que ni su edad (45 años en la actualidad), ni su estado de salud le impidan poner por su parte, y en función de sus circunstancias, los medios necesarios para estar en condiciones de afrontar de forma autónoma la posición económica que le corresponde según sus propias aptitudes y capacidades para generar recursos económicos, considerándose suficiente el plazo de dos años a partir de la fecha de la presente



resolución, por lo que en éste particular y en la medida indicada, procede estimar el recurso y revocar en parte la Sentencia apelada.

CUARTO.- No procede hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en ésta instancia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 398-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

FALLO

Por lo expuesto, este Tribunal decide:

Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de D^a María Consuelo , contra la Sentencia dictada el 14 de junio de 2.013, por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Gijón , en los autos de Juicio Especial de Separación Matrimonial nº 140/2013, y, en consecuencia, revocar en parte la citada resolución, en el solo sentido de declarar que D. Luis María deberá abonar a D^a María Consuelo , en concepto de pensión compensatoria, y durante el plazo de dos años a contar desde la fecha de la presente resolución, la cantidad de 300 ? mensuales, que se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta bancaria que D^a María Consuelo designe al efecto, y que se revisará anualmente en función de las variaciones que experimente el IPC u otro índice que lo sustituya, sin hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en ésta instancia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.