



Roj: **SAP V 2955/2019 - ECLI:ES:APV:2019:2955**

Id Cendoj: **46250370102019100479**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **10**

Fecha: **18/07/2019**

Nº de Recurso: **197/2019**

Nº de Resolución: **484/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MANUEL ORTIZ ROMANI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 2955/2019,**
STS 4033/2020

ROLLO Nº 000197/2019

SECCIÓN 10ª

SENTENCIA nº 484/2019

SECCIÓN DÉCIMA :

Ilustrísimos Sres .:

Presidente: D. JOSE ENRIQUE DE MOTTA GARCIA ESPAÑA **Magistrados/as:** Dª ANA DELIA MUÑOZ JIMENEZ
D. MANUEL ORTIZ ROMANÍ

En Valencia, a dieciocho de julio de dos mil diecinueve

Vistos ante la Sección Décima de la Ilma. Audiencia Provincial de Valencia, en grado de apelación, los autos de Divorcio contencioso [DIC] nº 000117/2017, seguidos ante el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE DIRECCION000 , entre partes, de una como demandante, Dª. Ruth representado por el/la Procurador/a SERGIO ORTIZ SEGARRA y defendido por el/la Letrado/a VICENTE GABRIEL PINEDA COSTA y de otra como demandado, D. Eutimio , representado por el/la Procuradora MERCEDES PASCUAL REVERT y defendido por el/la Letrado/a JAVIER MOLINA PRATS. Siendo parte el MINISTERIO FISCAL

Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MANUEL ORTIZ ROMANÍ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En dichos autos por el Ilmo. Sr. Juez del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE DIRECCION000 , en fecha 27/12/2017, se dictó Sentencia cuya parte dispositiva es como sigue: "**QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE** la demanda de divorcio formulada por el Procurador Don Sergio Ortíz Segarra en representación de DOÑA Ruth y DON Eutimio , representado por el **Procurador** Doña Mercedes Pascual Revert, debo acordar las siguientes medidas de carácter personal y patrimonial:

1-PATRIA POTESTAD

En cuanto a la patria potestad, es ésta, un poder de titularidad conjunta y por tanto su titularidad y ejercicio corresponde a ambos progenitores, debiendo contar con el parecer de los dos para cualquier decisión que afecte al mismo.

En consecuencia, **se atribuye la titularidad y ejercicio de la patria potestad de los hijos menores de forma conjunta a ambos progenitores**

2.-R ÉGIMEN DE CONVIVENCIA Y RELACIONES FAMILIARES.



RÉGIMEN DE VISITAS.

Se acuerda la atribución de **la guarda y custodia compartida de carácter semanal** a favor de ambos progenitores, con una tarde intersemanal sin pernocta a favor del progenitor con el que no convivan dicha semana, realizándose el cambio los lunes a la

entrada del colegio.

Con relación a las vacaciones de Navidad, concretamente, los menores deberán disfrutar un día de los correspondientes a Nochebuena o Navidad, Nochevieja o Año Nuevo, Noche de Reyes o día de Reyes con el progenitor al que no le corresponda

el disfrute de dicha semana, para que los menores puedan compartir por igual dichas festividades con ambos progenitores y sus familias extensas, eligiendo el día a disfrutar, a falta de acuerdo, el progenitor a quien no le corresponda la custodia en dicha semana, con relación a las vacaciones de Semana Santa, Fallas corresponderá a cada uno de los progenitores la mitad de cada uno de dichos períodos, y las vacaciones de verano lo serán por quincenas completas, eligiendo en caso de desacuerdo, la madre los años impares y el padre los pares .

El día del padre los pasarán con el padre y el día de la madre con la madre aunque no les corresponda dicho fin de semana, así como los cumpleaños de los padres, y demás eventos familiares de especial importancia.

Los progenitores deberán comunicarse fehacientemente los cambios de domicilio, número de teléfono o demás elementos que sean necesarios para mantener el contacto entre ellos.

3-PENSIÓN DE ALIMENTOS A FAVOR DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD.

Dado que la custodia acordada es de carácter compartido para ambos progenitores, ambos padres deberán satisfacer los gastos de alimentos, vestido, habitación del período de convivencia que les corresponda, no estableciéndose por tanto pensión de

alimentos a favor de los menores.

4-GASTOS EXTRAORDINARIOS .

Con relación a los **gastos extraordinarios y necesarios** de los hijos del matrimonio como pueden ser entre otros, los gastos de comedor del colegio (salvo que se hallen cubiertos por alguna ayuda o subvención), los ocasionados por médicos, operaciones quirúrgicas, gafas graduadas, aparatos de ortodoncia, así como los causados por libros, material escolar y uniformes precisos para el desarrollo de las actividades escolares... etc., deberán ser satisfechos por mitad por los progenitores, debiendo justificarse los mismos mediante la correspondiente factura.

Los gastos extraordinarios no necesarios de los hijos como pueden ser entre otros, las actividades extraescolares, viajes y excursiones, clases particulares, etc, deberán ser satisfechos por mitad,previa comunicación de uno a otro progenitor, y en caso de desacuerdo se sufragarán por el progenitor que los ocasione.

5- USO Y DISFRUTE DE LA VIVIENDA FAMILIAR.

El uso de la vivienda se atribuye a los hijos del matrimonio, quienes deberán residir en el domicilio familiar, debiendo alternar la pernocta en el mismo los progenitores en correspondencia a la semana que les corresponda estar en compañía de los sus hijos,

por tanto, con la obligación de abandonar la misma el progenitor que dicha semana no le corresponda la guarda y custodia de los menores.

Se acuerda que ambos progenitores deban asegurar el pago de los mismos mediante la obligación de ingresar en la cuenta bancaria en la que se hallen domiciliados los referidos cargos, la cantidad que resulte de la liquidación mensual que de ellos debe

realizarse, **y en todo caso** el importe de **CIENTO CINCUENTA EUROS MENSUALES (150.-€) MENSUALES CADA UNO DE ELLOS**, y todo ello para garantizar el bienestar de los menores con relación a la vivienda en la que van a habitar y garantizar los suministros necesarios para su habitabilidad.

6.- RÉGIMEN DE RELACIÓN DE LOS HIJOS MENORES CON SUS ABUELOS Y FAMILIA EXTENSA.

Ambos progenitores deberán favorecer las relaciones de los hijos con sus abuelos y otros parientes y allegados, aprovechando la estancia de los menores con el progenitor de la línea paterna o materna que corresponda.



7.- COSTAS

Todo ello, sin hacer declaración de costas a ninguna de las partes

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia por la representación procesal de la parte demandante se interpuso recurso de apelación, y verificados los oportunos traslados a las demás partes para su oposición al recurso o impugnación a la sentencia se remitieron los autos a esta Secretaría donde se formó el oportuno rollo, señalándose el día 15 de julio de 2019 para la deliberación, votación y fallo del recurso, sin celebración de vista, al no haberse considerado necesaria ésta ni practicado prueba.

TERCERO.- Que se han observado las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia 4 de DIRECCION000 , en fecha 27 de diciembre de 2017, dictó sentencia en los autos de divorcio contencioso 117/2017, con el contenido que es de ver en los antecedentes de esta resolución, y frente a ella se alza la demandante D^a. Ruth , discrepando en cuanto a las medidas de contenido económico fijadas en aquélla, particularmente en lo relativo a la pensión de alimentos y pensión compensatoria, así como en lo concerniente al uso y disfrute de la vivienda familiar.

El demandado formuló oposición al mencionado recurso, mientras que el Ministerio Fiscal se adhirió al mismo, solicitando el establecimiento a cargo del demandado de una pensión de alimentos de 150 euros por hijo, así como la atribución a la demandada y a los hijos comunes del uso y disfrute de la vivienda familiar.

SEGUNDO.- La resolución de la cuestión que se suscita en esta alzada requiere que se tengan en cuenta los siguientes antecedentes:

- D. Eutimio y D^a Ruth , nacida en fecha NUM000 de 1975, contrajeron matrimonio en el año 2000 (folio 6), fruto del cual tuvieron dos hijos en común, Lucio , nacido el NUM001 /2001, y Mateo , nacido el día NUM002 /2007. (documentos 2-3 de la demanda). Mateo estudia en el CP DIRECCION001 de DIRECCION002 (folios 334)

- El domicilio conyugal se fijó en la localidad de DIRECCION002 , CALLE000 , NUM003 , siendo titularidad de ambos litigantes. (documento 6 de la demanda, folios 40-41). La vivienda se encuentra gravada con un préstamo hipotecario que abona D. Eutimio , por importe mensual aproximado de 675 euros, a fecha 2017 (folios 300-306)

- Los cónyuges otorgaron escritura de capitulaciones matrimoniales en fecha 30 de abril de 2009 (folios 37-39)

- D. Eutimio trabajó hasta el año 2013, como agente comercial, para la empresa DIRECCION011 percibiendo los años 2009 a 2013 unas comisiones superiores a los 100.000 euros al año. (folios 233 a 247, y 262). Su relación contractual con dicha empresa finalizó mediante laudo arbitral de 31 de octubre de 2014, el cual consideró que no había incumplimiento por parte de la empresa en el pago de las comisiones, sino denuncia unilateral por parte del agente, por lo que desestimó la demandante formulada por éste. (folios 248-259).

- D. Eutimio es propietario de un trastero en DIRECCION003 , una vivienda en DIRECCION002 (folios 9-12), de un garaje en DIRECCION003 (folio 34), de una vivienda en esa misma localidad (folios 44-45). Vive de alquiler en DIRECCION002 desde febrero de 2017 (folios 105-108)

- En fecha 22/01/2015 se constituyó la empresa DIRECCION004 , siendo D. Eutimio su administrador único (folio 32), y de la cual posee 300 participaciones sociales, siendo D^a. Ruth titular de las restantes seis (folios 85- 96).

- D. Eutimio percibe de la indicada mercantil una nómina mensual de 1.500 euros netos (folios 293-299), además de retribuciones en especie (folio 130). Conduce un Audi A7 Sportback, registrado a nombre de la empresa, y adquirido en el mes de octubre de 2015 a cambio de entregar un Mercedes CLS 320 y un cheque bancario de 20.000 euros (folio 120).

- D^a. Ruth cuenta con el graduado escolar, y, según su CV, trabajó 4 años como dependienta, entre los años 1996 y 2000, para la empresa DIRECCION005 , y entre los años 2001 y 2003 para la DIRECCION006 . Entre 2004 y 2012 trabajó en el sector textil, y posteriormente como repuntadora en la empresa DIRECCION007 (folio 173). Conduce un Mini del año 2006 (folio 200). Ha estado de alta en la Seguridad Social 2647 días (folio 202). Entre septiembre y diciembre de 2017 trabajó para la empresa DIRECCION008 , con un contrato temporal, grupo 5, como dependienta (folios 288-292). En junio de ese mismo año trabajó 25 días para la empresa DIRECCION009 SL (folios 202 y 263), y aproximadamente dos meses (julio y septiembre de 2017) para la empresa DIRECCION010 .



- En la pieza de medidas provisionales coetáneas se dictó auto, en fecha 12 de mayo de 2017, en el que se acordó, en lo que ahora interesa, la atribución a D^a. Ruth del uso y disfrute de la vivienda familiar de DIRECCION002 , la guarda y custodia compartida semanal de los menores, y una pensión de alimentos a cargo del padre de 150 euros mensuales por hijo. (folios 49 a 57 de la pieza).

TERCERO.- Examinadas las actuaciones, resulta que la sentencia de primera instancia estableció un sistema de guarda y custodia compartida, con visitas intersemanales para el progenitor no custodio, que los litigantes no discuten.

En cambio, la progenitora discrepa del no establecimiento de pensión de alimentos a cargo del demandado, así como de la atribución del uso y disfrute de la vivienda a los hijos, entrando y saliendo los progenitores cada semana. Solicita igualmente la fijación a su favor de una pensión compensatoria. A todas estas peticiones se opuso el progenitor, mientras que el Ministerio Fiscal consideró pertinente establecer una pensión de alimentos a favor de los menores y con cargo al progenitor, así como atribuir a la madre y a los hijos el uso y disfrute de la vivienda familiar.

CUARTO.- La primera cuestión a tratar está relacionada con la petición efectuada por la progenitora de abono por parte del progenitor de una pensión de alimentos de 250 euros mensuales por hijo, a la que éste se opone.

En este sentido, ha de indicarse que la asistencia debida a los hijos durante su minoría de edad dimana de la patria potestad, generadora tanto de derechos como de obligaciones paterno-filiales - artículos 110 y 154.1 y concordantes del Código Civil -, estableciendo el primero de estos preceptos: "el padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos", recogiendo en el 154.1 dentro de los deberes de la patria potestad el de alimentar a los hijos menores, ya sean procreados dentro o fuera del matrimonio, deber éste que, por tanto, deriva del hecho mismo de la filiación, y según el artículo 92 del mismo texto legal, la separación matrimonial no exime a los padres de sus obligaciones para con los hijos, debiendo cada progenitor contribuir a satisfacer los alimentos de éstos, estableciendo el artículo 93 del mismo texto legal que el Juez, en todo caso, determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento.

A efectos de la fijación de alimentos, lo que el art. 146 del CC tiene en cuenta no es rigurosamente el caudal de bienes de que pueda disponer el alimentante, sino simplemente, la necesidad del alimentista, puesta en relación, con el patrimonio de quién haya de darlos, cuya apreciación de proporcionalidad, viene atribuida al prudente arbitrio del Tribunal Sentenciador de instancia (SSTS 6 febrero 1942 , 24 febrero 1955 , 8 marzo 1961 20 abril 1967 , 2 diciembre 1970 9 junio 1971 y 16 noviembre 1978) relación de proporcionalidad que en todo caso queda difuminada en el margen de cobertura de las necesidades (alimentación, vestidos, educación ocio, etc., en cuanto elementos integrantes del concepto jurídico de alimentos) del alimentista integrantes del llamado "mínimo vital" o mínimo imprescindible para el desarrollo de la existencia del mismo en condiciones de suficiencia y dignidad, por lo que necesariamente ha de mantenerse la sentencia de instancia dada la absoluta dependencia de los hijos que hace que hoy por hoy precisen de la citada pensión, debiendo por ello confirmar íntegramente la sentencia sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

Finalmente, partiendo de la circunstancia, de sobra conocida, de que la existencia de una custodia compartida no es incompatible con el establecimiento de una pensión de alimentos (es reiterada la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, sentencias 55/2016, de 1 de febrero , y 564/2017, de 17 de octubre , entre otras, consistente en que la estancia paritaria de los menores en el domicilio de cada progenitor no exime del pago de alimentos, cuando exista desproporción entre los ingresos de ambos cónyuges (art. 146 C. Civil), ya que la cuantía de los alimentos será proporcional a las necesidades del que los recibe, pero asimismo al caudal o medios de quien los da), en el caso de autos esa desproporción a que alude el Tribunal Supremo es más que evidente, pues mientras el padre ha ido acumulando un patrimonio nada desdeñable, disponiendo de una vivienda vacía, de una vivienda cedida gratuitamente a sus padres, y de la parte correspondiente de la vivienda familiar, y ha ganado anualmente sumas considerables de dinero (más de 100.000 euros anuales de comisiones), la madre no consta que disponga de un patrimonio propio, más allá del 50% del inmueble de DIRECCION002 , carece de formación especializada, de experiencia profesional, y sus últimos contratos de trabajo han sido temporales y de escasa remuneración.

Atendidas dichas circunstancias, el beneficio e interés de los menores obligan a que, en la medida de lo posible, disfruten de las mismas condiciones de vida y comodidades con un progenitor que con otro, de ahí que resulta procedente fijar una contribución del progenitor de 250 euros mensuales por hijo, a abonar desde la interposición de la demanda con arreglo al artículo 148 del Código Civil . No debemos olvidar que son los menores los destinatarios de esas sumas de dinero, las cuales pretenden garantizar, en definitiva, su bienestar y cuidado, y el progenitor puede hacer frente sin dificultades a dicha suma, a juicio de esta Sala.



QUINTO.- La siguiente cuestión que debemos analizar es la relativa al uso y disfrute de la vivienda familiar sita en DIRECCION002 , que la sentencia de primera instancia atribuye exclusivamente a los hijos, de modo que los padres vayan entrando y saliendo de la misma, en función de la semana correspondiente, contribuyendo ambos con una suma de 150 euros cada uno para el pago de los gastos correspondientes.

Debemos rechazar de entrada dicha medida, por cuanto a juicio de esta Sala, después de una ruptura sentimental y subsistiendo una situación de conflicto y enfrentamiento, el uso compartido de la vivienda puede llegar a ser una fuente de discusiones innecesarias entre los progenitores, y de futuras demandas judiciales que deben evitarse, en la medida de lo posible.

Las razones esgrimidas por la juzgadora de primera instancia tampoco pueden ser acogidas, puesto que la progenitora, en la vista, proporcionó explicaciones más que razonables al hecho de irse a vivir con sus padres la semana que no le corresponde estar con sus hijos. Pero ese hecho no puede ser utilizado como un argumento para negarle la posibilidad de seguir residiendo en la vivienda familiar tanto la semana que esté con sus hijos como la que no, especialmente si tenemos en cuenta que también se fijó una estancia intersemanal.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo 221/2011, de 1 de abril , " *la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos menores de edad es una manifestación del principio del interés del menor, que no puede ser limitada por el Juez, salvo lo establecido en el Art. 96 CC* ". Y esta doctrina ha sido aplicada en sentencias posteriores (236/2011, de 14 abril ; 257/2012, de 26 abril ; 117/2017, de 22 de febrero y 168/2017 de 8 marzo).

La propia Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en Sentencia 641/2018, de 20 de noviembre de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:3882) señalaba que " *Sin duda, el interés prevalente del menor es la suma de distintos factores que tienen que ver no solo con las circunstancias personales de sus progenitores y las necesidades afectivas de los hijos tras la ruptura, de lo que es corolario lógico y natural la guarda y custodia compartida, sino con otras circunstancias personales, familiares, materiales, sociales y culturales que deben ser objeto de valoración para evitar en lo posible un factor de riesgo para la estabilidad del niño, y que a la postre van a condicionar el mantenimiento de un status sí no similar sí parecido al que disfrutaba hasta ese momento. Esto se consigue no solo con el hecho de mantenerlos en el mismo ambiente que proporciona la vivienda familiar, sino también con una respuesta adecuada de sus padres a los problemas económicos que resultan de la separación o del divorcio, para hacer frente tanto a los gastos que comporta una doble ubicación de los progenitores, como a los alimentos presentes y futuros. La situación del grupo familiar no es la misma antes que después de la separación o divorcio, especialmente para las economías más débiles que se dividen y, particularmente, cuando uno de los cónyuges debe abandonar el domicilio o cuando se bloquea la normal disposición del patrimonio común de ambos cónyuges impidiendo una cobertura económica mayor, no solo en favor de los hijos, sino de los propios padres que han contribuido a crear un patrimonio común afectado tras la separación por una situación de real incertidumbre.*"

En el caso de autos, sin lugar a dudas, tal y como se desprende de cuanto se ha expuesto, el interés más necesitado de protección es la progenitora, la cual carece de otro domicilio en el que residir, a diferencia del progenitor, el cual cuenta con vivienda en la propia localidad de DIRECCION002 , además de otros inmuebles. Debemos pensar, consiguientemente, que impedir a la madre residir en el domicilio familiar mientras los hijos residan en el mismo o sean económicamente independientes, salvo que lógicamente se lleve a cabo con anterioridad la liquidación del régimen económico correspondiente, podría ir, en definitiva, en detrimento de los propios menores, al afectar a la capacidad económica de la progenitora, bastante limitada como hemos visto.

Recogiendo lo señalado por el Tribunal Supremo, *el interés de los hijos no puede desvincularse absolutamente del de sus padres, cuando es posible conciliarlos*, por ello procede revocar en este punto la sentencia de primera instancia, atribuyendo a la progenitora y a sus hijos el uso y disfrute de la vivienda familiar sita en la calle CALLE000 , NUM003 de DIRECCION002 , mientras los hijos residan en el mismo o sean económicamente independientes, salvo que lógicamente se lleve a cabo con anterioridad la liquidación del régimen económico correspondiente.

SEXTO.- La última cuestión a analizar sería la pensión compensatoria de 1000 euros mensuales, solicitada por la apelante, y a la que se opone el demandado.

En este sentido, cabe indicar que la pensión compensatoria es una institución que despliega sus efectos al producirse el cese de la convivencia o ruptura del matrimonio y ello porque, tal y como se desprende del art. 97 del C.C , la valoración del desequilibrio económico queda determinada en el momento de la ruptura o cese de la convivencia conyugal. La pensión compensatoria, según doctrina pacífica, es una medida de naturaleza reparadora, tendente a equilibrar en lo posible el desequilibrio o el perjuicio que la separación o el divorcio puedan ocasionar en el nivel de vida de uno de los cónyuges, en relación con el que conserve el otro. De ahí que, para su fijación o cuantificación, haya de estarse al momento en que se produce la ruptura matrimonial.



La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, entre otras, en Sentencia de 15 de marzo de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:937), ha señalado a este respecto:

"[...] la decisión de la Audiencia, favorable a la temporalidad de la pensión, se muestra como el resultado de un juicio prospectivo razonable, lógico y prudente, pues no se compadece mal con la edad, con los recursos económicos del matrimonio y con la posible dificultad de rehacer su vida laboral la esposa, que recibe una pensión en cuantía que le va a permitir rehacer su vida sin ahogos económicos durante un periodo de siete años, en consonancia con la previsión de superación del desequilibrio; juicio prospectivo que ha efectuado el órgano judicial con la debida prudencia y ponderación, con criterios de certidumbre, a la que se refiere reiterada jurisprudencia de esta Sala (sentencias 28/2018, de 18 de enero ; 66/2018, de 7 de febrero ; 153/2018, de 15 de marzo , entre otras). En la medida que la decisión de la Audiencia Provincial se encuentra suficientemente razonada, y que su actuación se ajusta a los parámetros de prudencia y ponderación a los que se ha hecho referencia, sus conclusiones han de ser respetadas en casación

En segundo lugar, el criterio aplicable para resolver el problema planteado -importe de la pensión compensatoria-, tampoco puede modificarse dependiendo, como depende, sustancialmente de las circunstancias fácticas de cada caso y que la sentencia recurrida amplía en relación a las que se tuvieron en cuenta en la sentencia del juzgado, como es el de la disponibilidad de una vivienda, y en ningún caso se cuantifica de forma arbitraria, absurda o con falta de lógica. "La pensión compensatoria por su configuración legal y jurisprudencial no tiene por finalidad perpetuar, a costa de uno de sus miembros, el nivel económico que venía disfrutando la pareja hasta el momento de la ruptura, sino que su objeto o finalidad legítima es lograr reequilibrar la situación dispar resultante de aquella, no en el sentido de equiparar plenamente patrimonios que pueden ser desiguales por razones ajenas a la convivencia, sino en el de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial..." (sentencias 178/2014, de 26 de marzo ; 749/2012, de 4 de diciembre ; 55/2016, de 11 de febrero)

Partiendo de ello, con relación al necesario juicio prospectivo, se aprecia que durante el matrimonio el Sr. Eutimio siguió desarrollándose a nivel profesional, consolidando un puesto de trabajo que le reportó hasta el año 2013 unos ingresos anuales nada desdeñables, al tiempo que acumulaba un cierto patrimonio personal, como hemos visto, incluyendo la vivienda común, aun con una cierta limitación actual en cuanto a su uso.

Con relación a los ingresos actuales del Sr. Eutimio , considera esta Sala que existen elementos en las actuaciones más que suficientes para considerar que son más elevados que lo resulta, estrictamente de las nóminas aportadas. En efecto, lo primero que llama la atención es que el Sr. Eutimio (tal y como se desprende de su demanda contra DIRECCION011 y del correspondiente laudo arbitral) fuerce su salida de una empresa que le reportaba, solo en comisiones, más de 100.000 euros al año, sin tener asegurado que la empresa que constituía, y en la que colaboraba un antiguo compañero de dicha empresa, le reportaba o le podía llegar a reportar unos ingresos iguales o similares. Ello es aun más evidente si tenemos en cuenta que esa nueva empresa se iba a dedicar a lo mismo que aquella para la que trabajaba y que le reportaba los mencionados ingresos. En el laudo citado se deja constancia de las gestiones efectuadas por el Sr. Eutimio mientras aun trabajaba para DIRECCION011 , aunque no se valoran las mismas, al no existir prohibición de competencia y no guardar relación con el objeto del procedimiento.

Existen, en cualquier caso, otros elementos o indicios a valorar, como el coche de alta gama que conduce el Sr. Eutimio , y que figura a nombre de la empresa; el volumen de operaciones de la nueva empresa, con un importe neto de cifra de negocios de 1.392.967'92 euros en el año 2016, doblando casi los del ejercicio anterior (folios 270-287), pero con unos gastos de personal de más de 110.000 euros, sin que conste en las actuaciones la plantilla con la que cuenta dicha empresa. Tampoco se detalló debidamente porqué el Sr. Eutimio percibe una nómina, como cualquier trabajador por cuenta ajena, pero al mismo tiempo la empresa le abona un concepto salarial denominado "especia autónomo".

Frente a la situación del Sr. Eutimio , la Sra. Ruth no consta que tuviera actividad remunerada continuada desde el matrimonio en el año 2000. Y, contrariamente a lo recogido en la sentencia de primera instancia, no puede decirse que se haya incorporado al mercado laboral desde la separación, pues los contratos en el año 2017 fueron de carácter temporal y de escasa remuneración, insuficiente a todas luces, no solo para mantener un nivel de vida como el que había venido manteniendo, sino simplemente para hacerse cargo de sus necesidades básicas y de las de sus hijos.

En esa situación, el establecimiento de la pensión compensatoria se estima razonable y adecuado, de modo que se permita a la solicitante adquirir las herramientas y la formación y experiencia necesarias para, en el futuro, desenvolverse autónomamente, teniendo en cuenta su capacidad de desarrollo profesional y



económico (STS núm. 715/2017, de 24 de febrero , núm. 369/2014, de 3 de julio y núm. 304/2016, de 11 de mayo , y otras como la núm. 345/2016, de 24 mayo).

En cuanto al importe de la pensión, se estima adecuada una suma de 500 euros mensuales, desde la fecha de la presente resolución y sin fijación a priori de límite temporal, debiendo estar ambas partes a la evolución de las circunstancias personales y profesionales de cada uno.

Lo anterior comporta la estimación parcial del recurso de apelación formulado por D^a. Ruth contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 4 de DIRECCION000 , en fecha 27 de diciembre de 2017, en los autos de divorcio contencioso 117/2017, que se revoca, en los términos que se detallarán posteriormente.

SÉPTIMO.- En materia de costas procesales, no procede imponerlas a ninguna de las partes, dada la especialidad de la materia.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Valencia, en nombre de Su Majestad del Rey

Ha decidido:

Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de representación procesal de D^a. Ruth contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 4 de DIRECCION000 , en fecha 27 de diciembre de 2017, en los autos de divorcio contencioso 117/2017, que se revoca en los siguientes términos:

-se atribuye a la recurrente y a sus hijos el uso y disfrute de la vivienda familiar sita en la CALLE000 , NUM003 de DIRECCION002 , mientras los hijos residan en el mismo o sean económicamente independientes, salvo que lógicamente se lleve a cabo con anterioridad la liquidación del régimen económico correspondiente.

-se fija una pensión de alimentos a cargo del progenitor de 250 euros mensuales a favor de cada uno de los hijos, desde la interposición de la demanda, a ingresar dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta bancaria que indique la progenitora, actualizable anualmente conforme a la variación porcentual experimentada por el IPC en los doce meses inmediatamente anteriores.

-se fija una pensión compensatoria de 500 euros mensuales a favor de la apelante desde la fecha de la presente resolución, a satisfacer por el demandado, en los mismos términos señalados en el párrafo anterior.

-se mantienen los restantes pronunciamientos de la resolución recurrida, sin imposición de las costas causadas en esta alzada a ninguna de las partes.

En cuanto al depósito consignado para recurrir, se declara su devolución.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación por interés casacional siempre que concurren las causas y se cumplimenten las exigencias del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, en su caso, y acumuladamente con al anterior, recurso extraordinario por infracción procesal, en un solo escrito, ante ésta Sala, en el **plazo de veinte días** , contados desde el siguiente a su notificación, adjuntando el depósito preceptivo para recurrir establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre ; salvo que tenga reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, el cual deberán acreditar, al efectuar cualquier solicitud ante el Tribunal superior.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Que la anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dicto, estando celebrando Audiencia Pública la Sección Décima de la Audiencia Provincial en el día de la fecha. Doy fe.