



Roj: **STSJ AR 806/2014 - ECLI:ES:TSJAR:2014:806**

Id Cendoj: **50297310012014100019**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **25/06/2014**

Nº de Recurso: **21/2014**

Nº de Resolución: **24/2014**

Procedimiento: **Recurso de Casación Autonómico**

Ponente: **IGNACIO MARTINEZ LASIERRA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ARAGON SALA CIV/PE

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00024/2014

S E N T E N C I A N U M . V E I N T I C U A T R O

Excmo. Sr. Presidente /

D. Fernando Zubiri de Salinas /

Ilmos. Sres. Magistrados /

D. Javier Seoane Prado /

D. Luis Ignacio Pastor Eixarch /

D^a. Carmen Samanes Ara /

D. Ignacio Martínez Lasierra /

En Zaragoza, a veinticinco de junio de dos mil catorce.

En nombre de S. M. el Rey.

La Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón ha visto el presente recurso de casación número 21/2014 interpuesto contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 17 de diciembre de 2013, recaída en el rollo de apelación número 484/2013, dimanante de autos de divorcio núm. 740/2012 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia num. Dieciséis de Zaragoza, en el que son partes, como recurrentes/recorridos, D. Jose Miguel representado por la Procuradora de los Tribunales D^a. Isabel Magro Gay y dirigido por la Letrada D^a. Eva Vera Andrés y D^a. Otilia, representada por el Procurador de los Tribunales D. Juan Fernando Terroba Mela y dirigida por la Letrada D^a. Marta Gil Gimeno, en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Es Ponente el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. Ignacio Martínez Lasierra.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador de los Tribunales D. Juan Terroba Mela, actuando en nombre y representación de D^a. Otilia, presentó demanda de divorcio contra D. Jose Miguel en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que reconociendo la ruptura del matrimonio existente entre las partes, se aprueben las contenidas en el plan de relaciones familiares cuyo tenor literal es el siguiente:

"1º.- Autoridad familiar, guarda y custodia de la hija.- La autoridad familiar será ejercida por ambos progenitores.- Debido a la edad de la niña de 9 años donde la presencia de una madre es tan necesaria, el deseo de la misma, y dadas las circunstancias en relación con el padre ya expuestas, entendemos conveniente



que la guarda y custodia de la hija se atribuya a la madre en exclusiva.- 2º. Régimen de visitas.- 1.- El padre tendrá a la menor fines de semana alternos, sábado y domingo todo el día pero sin pernocta, desde las 10,30 horas de la mañana hasta las 20 horas de la tarde de cada uno de los días.- 2.- La mitad de las vacaciones de Navidad y Verano, rigiendo a este respecto la siguientes consideraciones:

Se procede a dividir los periodos vacaciones pero en todo caso no existirá pernocta con el padre por parte de la menor, salvo que el padre quiera realizar algún viaje con la misma. Teniendo en cuenta esto las vacaciones se dividen de la siguiente manera:

A) En las vacaciones de Verano corresponderá un mes a cada progenitor dividiendo por tanto el periodo vacacional en dos periodos: el primero desde el 30 de junio por la tarde, 16 horas, hasta el 31 de julio por la tarde, 16 horas, y el segundo desde el 31 de julio por la tarde, 16 horas, hasta el 31 de agosto por la tarde, 16 horas. La esposa elegirá el periodo de tiempo que quiere pasar en compañía de sus hijos los años impares, haciendo la elección el padre los años pares.

B) En Navidad, las vacaciones se dividen en dos periodos, el primero desde el último día lectivo por la tarde, 17 horas, hasta el 31 de diciembre por la mañana, 13 horas, y el segundo periodo del 31 de diciembre por la mañana, 13 horas, hasta el día anterior al comienzo del curso por la tarde, 20 horas. La esposa elegirá el periodo de tiempo que quiere pasar en compañía de su hija los años impares, haciendo la elección el padre los años pares.

Cada día el padre recogerá a la menor a las 10,30 de la mañana y la reintegrará al domicilio materno a las 20,00 horas de la tarde (salvo los días de cambio de periodo en las horas expuestas).

3.- En relación a las vacaciones de Semana Santa y Fiestas del Pilar corresponderán íntegras cada año a un progenitor de la siguiente forma: los años pares corresponde la Semana Santa a la madre y las fiestas del Pilar al padre y los años impares corresponden la Semana Santa al padre y las fiestas del Pilar a la madre. Igualmente sin pernocta y con los horarios de entrega y recogida ya expuestos.

Todas las recogidas y entregas se realizarán en el domicilio de la madre sito en la AVENIDA000 nº NUM000 , URBANIZACIÓN000 , casa NUM001 , NUM002 NUM003 de Utebo (Zaragoza).

Durante los periodos de vacaciones quedará interrumpido el régimen de visitas y custodia.

4.- El día del cumpleaños del padre y el día del padre, la hija estará en compañía de su progenitor, el día del cumpleaños de la madre y el día de la madre la menor permanecerá en compañía de su madre; en ambos casos no se debe de interferir en las obligaciones escolares de la menor. Estarán juntos desde las 10,30 hasta las 20,00 horas. Si el cumpleaños o el día del padre o de la madre coinciden con día laborable, el progenitor que corresponda podrá recoger a la menor a la salida del colegio y reintegrarla en su domicilio a las 20 horas.

3º.- Gastos de asistencia a la hija.

Don Jose Miguel contribuirá al pago de los gastos ordinarios de asistencia de la hija con la cantidad de 300 euros mensuales, cantidades que se abonaran mensualmente antes del día 5 de cada mes en la cuenta que designe la madre.

Estas cantidades se actualizarán anualmente cada uno de enero con arreglo a las variaciones que experimente el índice de precios al consumo (IPC).

Los gastos extraordinarios que requiera la menor (como atención médica no cubierta, dentista, clases extraescolares...) serán sufragados por ambos progenitores en proporción a sus recursos económicos disponibles, previo acuerdo de ambos. Si no existe acuerdo se abonarán en una proporción de 70% el padre y 30% la madre, en base a los ingresos de cada uno. En caso de urgencia cualquiera de los cónyuges queda facultado para decidir y ejecutar dicho gasto, debiendo el otro, tras la oportuna justificación, rembolsar al que lo realizó la mitad del importe satisfecho. Los extraordinario no necesarios, a falta de acuerdo, serán satisfecho por aquel de los progenitores que haya decidido la realización del gastos.

4º Pensión compensatoria

Esta ruptura deja latente un desequilibrio patrimonial, que deberá ser compensado con una pensión a favor de la esposa, que solicitaremos que sea de 200,-€ y durante un plazo de 2 años prorrogables anualmente si la esposa no deviene a mejor fortuna. Con esa ayuda mi mandante procedería a alquilar una vivienda para estar con la menor siendo por tanto justificada la solicitud del pago de esta pensión.

5º Venta inmueble y pago préstamo.



Ambos cónyuges son dueños al 50% de un inmueble sito en la URBANIZACIÓN001 , CALLE000 n° NUM002 de Pinseque (Zaragoza). Solicitamos autorización judicial para proceder a la venta de la misma repartiendo el dinero obtenido por mitad.

Asimismo, y en relación al préstamo solicitado por los cuñados de la pareja cuya cuantía les fue entregada de inmediato a ambos, el demandado debe de aportar 100 euros mensuales para hacer frente al mismo y elevar dicha cantidad en el caso de mejorar su salario. En el momento en que mi mandante trabaje aportará toda la cantidad que pueda con la misma finalidad reintegrando la cantidad necesaria a fin de igualar lo que haya sido aportado de forma exclusiva por su pareja.

Todo ello con condena en costas al demandado, si concurren las circunstancias previstas en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ."

Por otrosí solicitó la adopción de medidas provisionales y la práctica de prueba.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se acordó dar traslado a la parte contraria y al Ministerio Fiscal emplazándolos para que comparecieran en autos en tiempo y forma, haciéndolo dentro de plazo y oponiéndose a la misma, y solicitando el demandado la disolución por divorcio del matrimonio y acordando como medidas las ya solicitadas por esa parte en escrito de demanda de divorcio.

Por Auto de 28 de febrero de 2013, se acordó la acumulación del procedimiento num. 748/12 que se había planteado por D. Jose Miguel , en el que aparece como documento num. Seis el Plan de Relaciones Familiares.

Admitida la contestación y previos los trámites legales oportunos, incluso la práctica de prueba que fue propuesta y admitida, el Juzgado de Primera Instancia núm. Dieciséis de Zaragoza, dictó sentencia en fecha 28 de junio de 2013 , cuya parte dispositiva es del siguiente tenor:

" Fallo.- Que debo estimar y estimo la demanda de divorcio deducida por el Procurador D. Juan Fernando Terroba Mela, en nombre y representación de D^a. Otilia , contra D. Jose Miguel , representado por el Procurador D. Jorge Guerrero Fernández, declaro haber lugar a la misma, y en su virtud declaro la extinción por divorcio del matrimonio canónico por ambos contraído en Zaragoza el día 9 de junio de 2000, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración, acordándose como medidas definitivas reguladoras del divorcio que se decreta, las establecidas en el FD tercero de esta resolución.- No se hace imposición de las costas procesales de esta instancia a ninguna de las partes."

TERCERO.- Interpuesto por el Procurador Sr. Terroba Mela en nombre y representación de D^a. Otilia recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia num. Dieciséis de Zaragoza, se dio traslado del mismo a la contraparte y al Ministerio Fiscal, oponiéndose al mismo e impugnando la sentencia, y lo mismo hizo el Ministerio Fiscal que igualmente la impugna.

Elevadas las actuaciones a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza y comparecidas las partes, con fecha 17 de diciembre de 2013 la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Segunda, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor:

"FALLAMOS: Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de Doña Otilia y la impugnación de don Jose Miguel contra la resolución de fecha 28 de Junio de 2013 dictada en el curso del proceso de divorcio 740/2012 tramitada por el Juzgado de Primera Instancia 16 de esta ciudad a instancia de la hoy apelante contra D. Jose Miguel , al que el presente rollo se contrae, la cual confirmamos sin hacer expresa imposición de las costas originadas en la presente instancia."

CUARTO.- La representación legal de D^a. Otilia interpuso ante la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza recurso de casación, siendo el único motivo la infracción por aplicación indebida del artículo 80 del CDFa.

Por su parte, tanto el Letrado como el Procurador que representa a D. Jose Miguel presentan su renuncia, solicitando éste último el beneficio de Justicia Gratuita, el nombramiento de profesionales del turno de oficio y la suspensión del plazo para interponer el recurso.

Efectuada la designación de Procurador del turno de oficio que recayó en la Procuradora D^a. Isabel Magro Gay y la renuncia a honorarios del Letrado designado por el Sr. Jose Miguel , se alzó la suspensión acordada y dentro del plazo que le restaba presentó recurso de casación, siendo motivo del mismo la infracción del artículo 83 del CDFa.

Una vez se tuvo por interpuestos ambos recursos por la Sección Segunda, se acordó el emplazamiento de las partes y la remisión de los autos a esta Sala.



QUINTO .- Recibidas las actuaciones en esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, y comparecidas las partes, se nombró Ponente a quién pasaron las actuaciones para resolver.

Por Auto de fecha 3 de abril de 2014 la Sala acordó: declarar la competencia de la Sala, admitiendo a trámite los recursos presentados y confiriendo traslado a las partes por 20 días para oposición. Haciéndolo ambas partes en apoyo de sus pretensiones, manifestando el Ministerio Fiscal, respecto al planteado por la representación procesal de la Sra. Otilia , que procede la desestimación del motivo; y respecto al del Sr. Jose Miguel , que "no es procedente que el Ministerio Fiscal formule pretensión alguna respecto del objeto de este motivo de recurso."

No se solicitó la celebración de vista, y no considerándola conveniente la Sala se señaló para votación y fallo el día 11 de junio de 2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Actora y demandado contrajeron matrimonio en Zaragoza el 9 de junio de 2000 y tienen una hija, Laura , nacida el NUM004 de 2003.

La esposa interpuso demanda de divorcio y a este procedimiento se acumuló el iniciado de forma casi simultánea por el esposo.

Recayó sentencia de primera instancia de 28 de junio de 2013 que decretó el divorcio y estableció la guarda y custodia de la hija de forma compartida con efectos desde el 1 de septiembre de 2013. Razona la sentencia que, a pesar de que el informe psicológico aconsejaba la custodia individual de la madre, una exégesis detallada del mismo revela las aptitudes del padre para poder asumir una guarda y custodia compartida, y que la propia menor manifestaba que para ella sería menos lioso estar una semana con cada uno.

También refiere del informe psicológico que califica al padre como alguien responsable, afectivo y con sensibilidad. Afirma la sentencia que cuenta con apoyo de su familia y que por su trabajo a turnos semanales puede dedicarse plenamente a la niña las semanas que libre.

Con arreglo a la distinta capacidad económica de los progenitores, decide la sentencia que el padre contribuirá con 200 euros mensuales para los gastos ordinarios de asistencia a la hija y la madre con 100 euros, dada su situación de desempleo. Cada uno de ellos atenderá los gastos de alimentación, vestido y actividades lúdicas y recreativas de la hija en los períodos que les corresponda la convivencia. Los gastos extraordinarios serán atendidos en un 70% por el padre y en un 30% por la madre. Los extraordinarios no necesarios, conforme a lo legalmente establecido.

Constata la sentencia que la ruptura matrimonial ha producido un desequilibrio económico entre los progenitores ya que la madre se encuentra en situación de desempleo y, dada su escasa cualificación y la actual situación de crisis económica, va a ser ardua la búsqueda de un trabajo por lo que, teniendo en cuenta el salario del padre de 872 euros líquidos mensuales, fija una asignación compensatoria para ella de 150 euros mensuales durante un plazo de dos años prorrogables anualmente si la madre no deviene a mejor fortuna.

Ambas partes interpusieron recurso de apelación y la sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de 17 de diciembre de 2013 los desestimó.

El interpuesto por la madre, que reclamaba la custodia individual, se desestima porque el régimen de custodia compartida es el primado por el legislador aragonés, exigiéndose una expresa motivación para apartarse del mismo cuando ambos progenitores, como en el presente caso, ostentan las facultades necesarias, sin que exista acreditación de que el interés del menor imponga el régimen de custodia individual. Así lo deduce de la voluntad de la menor que manifiesta estar conforme con pasar una semana con cada progenitor y porque los informes psicosociales, aun apostando por el régimen individual, no son claramente opuestos a la custodia compartida. Y porque encontrándose en vigor este régimen desde hace seis meses no se acredita ningún tipo de conflicto.

El recurso interpuesto por el padre pretendiendo la supresión de la asignación compensatoria es desestimado por estar justificada la situación de desequilibrio, y en cuanto a la prórroga anual porque no infringe el artículo 83 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA) siempre y cuando cumpla la finalidad de compensar al progenitor al que la ruptura produzca desequilibrio.

SEGUNDO.- El motivo único del recurso de casación interpuesto por la madre denuncia la infracción, por aplicación indebida, del artículo 80 del Código del Derecho Foral de Aragón y de la jurisprudencia que lo desarrolla.



Expone la recurrente el contenido de algunas de las sentencias de esta Sala en aplicación del artículo 80.2 del CDFa que expresan, conforme a lo dispuesto en dicho artículo, la preferencia del régimen de custodia compartida salvo que la custodia individual sea más conveniente, que es lo que considera la parte recurrente atendiendo a algunos de los factores recogidos en dicho precepto como la opinión de la menor, el contenido del informe psicosocial, la estabilidad de la menor y la mala relación entre los progenitores.

La representación del padre muestra su oposición al recurso porque pretende -afirma- sustituir la valoración de la prueba realizada por el Juzgado y por la Audiencia Provincial, y por considerar que en ambas instancias se han examinado adecuadamente los factores y circunstancias concordantes con el criterio legal para el establecimiento de la custodia compartida.

El Ministerio Fiscal considera igualmente que debe ser desestimado el recurso porque la sentencia recurrida, como hizo la de primera instancia, ha realizado una completa valoración de la prueba que acredita la conveniencia para la menor del sistema de custodia compartida como criterio legalmente preferente.

Las partes y el Ministerio Fiscal recogen en sus respectivos escritos el criterio legal previsto en el artículo 80.2 del CDFa y la doctrina reiterada por esta Sala conforme a la cual se establecerá la custodia compartida siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias y no concurren otros elementos que hagan más conveniente la custodia individual en atención al interés del menor.

Las sentencias recaídas en este procedimiento recogen igualmente el criterio legal y las indicadas pautas de interpretación y, atendiendo a la aptitud del padre, a los factores del artículo 80.2 del CDFa aplicables al caso y a la prueba practicada, concluyen que no se ha acreditado que el interés de la menor exija que su custodia sea ejercida individualmente por la madre.

Frente a ello la recurrente trata de rebatir la valoración de la prueba ofreciendo la suya propia lo que, como reiteradamente ha dicho la Sala, está vedado en el recurso de casación en el que, partiendo de los hechos probados, debe analizarse si se ha producido una correcta aplicación de las normas atinentes al caso.

Ambas sentencias han tenido en cuenta los factores que a juicio de la recurrente hubieran debido llevar a establecer la custodia individual de la madre pero han estimado que, por el contrario, ninguno de ellos acredita que dicho régimen sea más conveniente para la menor.

Así, la opinión de la menor ha sido expresamente considerada en ambas sentencias y de ella deducen su conformidad con la estancia con cada uno de los progenitores por semanas alternas. Como argumento en contra aporta nuevamente la recurrente una transcripción de tres comunicaciones de la niña con su madre en el mes de julio de 2013, que ya fue igualmente acompañada al escrito interponiendo recurso de apelación por lo que pudo ser valorada en esa instancia, sin que se obtuviera conclusión contraria a la conveniencia de la custodia compartida.

Del mismo modo, se ha valorado en ambas instancias el informe psicosocial emitido por la psicóloga del Juzgado sin que, a pesar de que mostrara su opinión favorable a la custodia individual de la madre en atención a la estabilidad de la niña, se haya detectado que se muestre abiertamente opuesto a la custodia compartida.

Y, finalmente, interpreta la recurrente que la referencia en la sentencia recurrida a no haberse acreditado ningún tipo de conflicto después de seis meses de vigencia del régimen de custodia compartida, no es cierta porque es manifiesta la mala relación entre los progenitores. Pero resulta evidente que tal constatación en la sentencia se refiere a ausencia de conflicto para la niña por la puesta en marcha del régimen de custodia compartida. Por otra parte, ya ha reiterado esta Sala que el conflicto entre los progenitores no es obstáculo por sí mismo para el establecimiento de la custodia compartida pues resulta habitual en las situaciones de ruptura siendo solo determinante en supuestos de especial gravedad que, además, afecte a los menores.

En definitiva, la sentencia recurrida ha tenido en cuenta los elementos de prueba y los factores señalados por la ley concluyendo que no se aprecian razones para excepcionar el régimen de custodia compartida, sin que las estimaciones de la parte recurrente, valorando conforme a su criterio, puedan llevar a la conclusión de que se haya infringido el artículo 80.2 del CDFa. Por ello este recurso debe ser desestimado.

TERCERO.- El recurso interpuesto por la representación del padre alega infracción del artículo 83 del CDFa por considerar que no cabe señalar una asignación compensatoria con "prórrogas" a la pensión temporal, y la posible revisión del artículo 83.4 se refiere a la modificación de la pensión compensatoria ya señalada y cuantificada que, conforme a los artículos 100 y 101 del Código civil, exige un proceso de modificación de medidas, por lo que si se produce una sucesión de prórrogas no se da la posibilidad de revisión, que exige una variación sustancial de circunstancias.

Como ya ha dicho esta Sala en reiteradas ocasiones (SS de 4 de enero de 2013 -rec. 35/2012 -, 13 de julio de 2012 -rec. 10/2012 -, 30 de diciembre de 2011 -rec. 19/2011 -), la asignación compensatoria del artículo



83 del CDFA no tiene, en lo esencial, una naturaleza y finalidad diferente a la del artículo 97 del Código civil, y tal finalidad es la de permitir superar el desequilibrio económico que la ruptura produzca a uno de los componentes del matrimonio (también de la pareja con hijos cargo en la legislación aragonesa), en relación con la situación existente durante la convivencia.

El Tribunal Supremo recoge en su sentencia de 3 de octubre de 2.011, recurso 1739/2008, la doctrina sentada en otras como la de 3 de octubre de 2.008, recurso 2727/2004, citada en la de 27 de junio de 2.011, recurso 599/2009, sobre la valoración del desequilibrio que la pensión debe intentar compensar, considerando:

a) que presupuesto básico para la concesión o reconocimiento de la pensión es la existencia de un desequilibrio económico entre los cónyuges provocado por la ruptura conyugal que determine, para el acreedor de la pensión, un empeoramiento con relación a la situación de la que disfrutaba en el matrimonio (y no una situación de necesidad, por lo que compatible su percepción incluso en caso de contar con medios económicos para subsistir), siendo necesariamente al tiempo de producirse la ruptura cuando se han de valorar las circunstancias y resolver tanto lo referente a si procede o no reconocer el derecho y en qué cuantía, como además, sobre su duración indefinida o su fijación con carácter temporal; **b)** que partiendo de la concurrencia de desequilibrio, en la medida que la ley no establece de modo imperativo el carácter indefinido o temporal de la pensión, su fijación en uno y otro sentido dependerá de las específicas circunstancias del caso, particularmente, las que permiten valorar la idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico, siendo única condición para su establecimiento temporal que no se resienta la función de restablecer el equilibrio que constituye su razón de ser;

Subrayamos que es "necesariamente al tiempo de la ruptura cuando se han de valorar las circunstancias y resolver tanto lo referente a si procede o no reconocer el derecho, y en qué cuantía, como además sobre su duración indefinida o su fijación con carácter temporal". Siendo así, el desequilibrio se aprecia en el momento de la ruptura y las circunstancias tenidas en cuenta en ese momento determinan su cuantía y duración, y ninguna de estas dos variables pueden ser inciertas o indeterminadas porque, por esencia, deben responder al concreto desequilibrio observado en ese momento.

Si se señala una asignación compensatoria con posibles prórrogas en función de la situación en que se encuentre su acreedor dos años después, ya no se está atendiendo a una concreta situación de desequilibrio fijada dos años antes, y se está equiparando a una pensión alimenticia en razón de la necesidad.

Se hace referencia en la sentencia al desequilibrio por encontrarse la esposa en situación de desempleo. Pero no se indica que dicha situación de desempleo viniera producida por la ruptura o previamente por la atención a la familia, sino que viene determinada por la coyuntura económica, por lo que no debe corregirse el desequilibrio en atención a la situación de desempleo pues ello parece más propio de una pensión alimenticia por razón de necesidad.

Además, su mantenimiento en función de la situación de desempleo tenida en cuenta para considerar la existencia de desequilibrio, puede hacer muy difícil su revisión o extinción (artículo 83, apartados 4 y 5) y, fundamentalmente, tal previsión no responde al desequilibrio que haya podido producir la ruptura, pues tal desequilibrio no se puede entender prolongado indefinidamente hasta que el que lo sufre venga a mejor fortuna.

En definitiva, las prórrogas de una asignación por desequilibrio no responden a la naturaleza y finalidad de una pensión de estas características, que se debe concretar en cuantía y tiempo conforme al desequilibrio constatado en el momento de la ruptura. Esta situación de desequilibrio y su modo de corrección no es prorrogable sino, como establece la ley, sometido en su caso a revisión o extinción conforme a los cambios de las circunstancias tenidas en cuenta en aquel momento.

Por todo ello el recurso debe ser estimado y, como consecuencia de ello, se suprime la prórroga señalada a la asignación compensatoria, que tendrá el plazo inicialmente señalado de dos años.

CUARTO.- En cuanto a las costas del recurso de casación interpuesto por la representación de D^a Otilia, dada la naturaleza de las cuestiones debatidas, resulta oportuno hacer uso de la facultad prevista en el artículo 394.1 en relación con el artículo 398.1 LEC, y no hacer expresa imposición de costas.

Respecto a las del recurso interpuesto por la representación de D. Jose Miguel, de conformidad con lo establecido en los artículos 394 y 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en él.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS



PRIMERO .- Desestimar el recurso de casación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Juan Fernando Terroba Mela, en nombre y representación de D^a Otilia contra la sentencia de fecha 17 de diciembre de 2013, dictada en apelación por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Segunda , que confirmamos en lo relativo al régimen de custodia de la menor.

SEGUNDO .- Estimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Jose Miguel contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de fecha 17 de diciembre de 2013 , que casamos y dejamos sin efecto en el sentido de suprimir la prórroga señalada a la asignación compensatoria, que tendrá el plazo inicialmente señalado de dos años.

TERCERO .- No se hace condena en costas de ninguna de las instancias ni en las de este recurso, satisfaciendo cada parte las suyas.

Devuélvanse las actuaciones a la referida Audiencia Provincial juntamente con testimonio de esta resolución, debiendo acusar recibo.

Con pérdida del depósito constituido por la representación procesal de la Sra. Otilia , al que se dará el destino legal; sin declaración respecto al correspondiente al Sr. Jose Miguel , al no haberlo prestado por tener reconocido el Beneficio de Justicia Gratuita.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno.

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