



Roj: **SAP Z 1463/2018 - ECLI:ES:APZ:2018:1463**

Id Cendoj: **50297370022018100221**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **2**

Fecha: **26/06/2018**

Nº de Recurso: **296/2018**

Nº de Resolución: **397/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MANUEL DANIEL DIEGO DIAGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00397/2018

AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA, SECCION SEGUNDA

N10250

C/ GALO PONTE, 1, PLANTA 3

Tfno.: 976.208035-031-034 Fax: 976.208032

N.I.G. 50297 42 1 2014 0026746

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000296 /2018

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 de ZARAGOZA

Procedimiento de origen: MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000916 /2017

Recurrente: Hernan

Procurador: ROSARIO VIÑUALES ROYO

Abogado: ISABEL-NELIDA GIMENEZ ULIAQUE

Recurrido: Angustia

Procurador: PILAR BAIGORRI CORNAGO

Abogado: MARIA ANGELES LAGUNA BERNAL

SENTENCIA NUMERO: 397/2018

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Ilmos. Señores:

Presidente

D. JULIAN CARLOS ARQUE BESCOS

Magistrados

D. FRANCISCO ACIN GAROS

D. MANUEL DANIEL DIEGO DIAGO

En Zaragoza, a veintiséis de junio de dos mil dieciocho.



VISTO en grado de apelación ante esta Sección Segunda, de la Audiencia Provincial de ZARAGOZA, los Autos de MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 916/2017, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 de ZARAGOZA, a los que ha correspondido el **RECURSO DE APELACION (LECN) NUMERO 296/2018**, en los que aparece como parte apelante **D. Hernan**, representado por la Procuradora de los tribunales D^a ROSARIO VIÑUALES ROYO y asistido por la Abogada D^a ISABEL-NELIDA GIMENEZ ULIAQUE, y como parte apelada **D^a Angustia**, representada por la Procuradora de los tribunales D^a PILAR BAIGORRI CORNAGO y asistida por la Abogada D^a MARIA ANGELES LAGUNA BERNAL; en cuyos autos con fecha 9 de marzo de 2018, recayó Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los que figuran en la Sentencia apelada, cuya parte dispositiva dice: "Que debo desestimar y desestimo la demanda de modificación de medidas definitivas de divorcio, formulada por la Procuradora Sra. Viñuales Royo, en nombre y representación de D. Hernan contra Dña. Angustia .- Todo ello con expresa imposición de las costas causadas en el presente procedimiento a la parte actora."

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, la parte actora, presentó escrito de interposición del recurso de apelación, del que se dio traslado a la parte demandada, presentando dentro del término de emplazamiento escrito de oposición. Seguidamente se remitieron los autos a esta Sala para la resolución de la apelación.

TERCERO.- Habiéndose solicitado prueba por la parte apelante, se acordó por Auto de esta Sala de fecha 31 de mayo de 2018, su admisión. No considerándose necesaria la celebración de vista, se señaló para deliberación y votación el día 20 de junio de 2018.

CUARTO.- Que en la tramitación de la apelación se han observado todas las prescripciones legales.

Ha sido ponente en esta apelación el Ilmo. Sr. Magistrado DON MANUEL DANIEL DIEGO DIAGO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la resolución recurrida, salvo en lo que se opongan a los de la presente, y

PRIMERO.- Es objeto de recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Hernan la sentencia de 9/3/2018.

Son motivos de recurso error en la fijación de hechos probados, en la valoración de la prueba y en la aplicación de la norma en lo relativo:

a) A la afirmación de no constar el apelante como demandante de empleo, siendo que se inscribió el 22/1/2016 y nunca ha dejado de estarlo.

b) A la negación de convivencia marital con tercero como causa de extinción de la **pensión** compensatoria, tal y como acredita el informe de **detective** aportado, destacando la falta de admisión de la prueba testifical propuesta y la pintoresca manifestación de la ex mujer de aquel con quien convive la apelada en el sentido de persistir la convivencia con su ex esposo.

c) A la negación de concurrir modificación sustancial de circunstancias económicas relativas al pagador de la **pensión** compensatoria y a la perceptora de la misma, remitiéndose a datos económicos comparativos entre 2012 y 2016 en que han llegado a desaparecer los rendimientos por actividades económicas, lo que era imprevisible al tiempo de suscribir el convenio, sin que tampoco estuviera previsto que la hija Elvira fuera a convivir con él y que aunque sea económicamente autónoma con sus contratos temporales como trabajadora del sector de la educación nada aporta a su padre ...y por el contrario la apelada ha mejorado ostensiblemente su situación económica, se ha incorporado al mundo laboral y es de suponer cuenta con el apoyo económico de su pareja, ha adquirido un piso, vendió participaciones que le fueron adjudicadas con el consiguiente incremento patrimonial...

d) A la aplicación del art. 394 LEC respecto a la imposición de costas que considera incorrecta por la existencia de dudas de hecho e interpretación de los mismos.

SEGUNDO.- Los ahora litigantes nacidos respectivamente el NUM000 /1958 (el Sr. Hernan) y el NUM001 /1961 (la Sra. Angustia) contrajeron matrimonio el 9/8/1986, fruto del cual fue el nacimiento de dos hijas en 1988 y en 1992. La crisis matrimonial fue resuelta por sentencia de 24/2/2015 que declaró la disolución del matrimonio por divorcio y aprobó pacto de relaciones familiares que en lo que aquí interesa establecía:

En Zaragoza, a 28 de Octubre de 2014



COMPARECEN

DE UNA PARTE: DON Hernan mayor de edad, vecino de Zaragoza, con domicilio en la AVENIDA000 nº NUM002 , y con DNI NUM003

Y DE OTRA PARTE: DOÑA Angustia mayor de edad, vecina de Zaragoza, AVENIDA000 nº NUM002 y con DNI NUM004

Ambos comparecientes se reconocen mutua y recíprocamente la capacidad legal necesaria para otorgar el presente CONVENIO REGULADOR y a tal efecto

EXPONEN

I.- Que Don Hernan y Doña Angustia , contrajeron matrimonio en Zaragoza el día 9 de agosto de 1.986.

II.- De dicho matrimonio han nacido dos hijas, Olga el día NUM005 de 1.988 en Zaragoza, y Elvira , el día NUM006 de 1.992 también en Zaragoza. Ambas son mayores de edad.

III.- La vecindad civil de los comparecientes es aragonesa y el régimen económico del matrimonio, a falta de pacto, es el consorcial aragonés

IV.- Don Hernan y Doña Angustia han decidido solicitar de mutuo acuerdo el divorcio de su matrimonio, al amparo de lo dispuesto en el art. 86 del Código Civil , y tal efecto acuerdan las siguientes

ESTIPULACIONES < /i>:

PRIMERA.- Cese de la convivencia y domicilio conyugal. A partir de la firma del presente documento, ambos cónyuges acuerdan interrumpir su vida en común, quedando cada uno de los cónyuges liberado por el otro de la obligación de convivencia y en libertad para regir su persona y bienes en la forma que tenga por conveniente, teniendo la obligación de comunicarse recíprocamente cualquier cambio de domicilio a los efectos de dar cumplimiento a los derechos y obligaciones derivados de este documento.

Don Hernan continuará en el uso del domicilio conyugal que estuvo situado en la AVENIDA000 nº NUM002 de Zaragoza, que además le pertenece con carácter privativo.

Doña. Angustia fijará su domicilio dónde libremente elija.

La Sra. Angustia abandonará el domicilio familiar dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia de divorcio.

SEGUNDA.- Autoridad familiar y Guardia y custodia. Dada la mayoría de edad de ambas hijas, no procede establecer pacto alguno al respecto.

TERCERA.- Contribución económica de los progenitores a los gastos de las hijas comunes.

Olga es independiente económicamente y Elvira , aunque mayor de edad todavía es dependiente de sus padres por lo que ambos progenitores sufragaran sus gastos con cargo a sus respectivos peculios.

*CUARTA.- **Pensión** Compensatoria o indemnización por desequilibrio.- Dado el desequilibrio que el divorcio supone para la esposa, el Sr. Hernan abonará a la Sra. Angustia por este concepto la cantidad mensual de OCHOCIENTOS EUROS (800,00?) que se ingresarán del 1 al 5 de cada mes en el siguiente número cuenta corriente NUM007 . La primera mensualidad será la del mes de noviembre de 2014.*

*El pago de la **pensión** compensatoria así como su importe permanecerá invariable (sin ningún tipo de revisión) hasta que la Sra. Angustia cumpla los 65 años, momento a partir del cual, el importe de dicha **pensión** quedará reducido a la cantidad fija e inalterable de TRESCIENTOS EUROS (300,00?) mensuales hasta el fallecimiento del Sr. Hernan , fecha en la que se extinguirá la obligación de pago de la **pensión** compensatoria.*

QUINTA.- DISOLUCION, LIQUIDACION Y ADJUDICACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

A).- INVENTARIO DE BIENES PERTENECIENTES A LA SOCIEDAD CONYUGAL

La sociedad conyugal esta compuesta por los siguientes bienes:

ACTIVO:

1º.- Urbana. Parcela NUM008 , sita en término municipal de DIRECCION000 , Manzana NUM009 del proyecto de Reparcelación de los Sectores 6 y 7 de las Normas Subsidiarias. Tiene una extensión superficial de mil ochocientos ochenta y tres metros cuadrados. Linda: Norte, calle de nueva apertura, denominada CALLE000 ; Sur, con parcela segregada de la finca matriz y adjudicada a la compañía mercantil "Etrin, S.A."; Este, parécela B-3; y Oeste, con parcela NUM010 . Número de identificación único de finca: NUM011



Título: les corresponde a los cónyuges D. Hernan y Doña Angustia con carácter consorcial por haberlo adquirido constante matrimonio por compraventa que tuvo lugar el día 25 de abril de 1995 ante el Notario de esta ciudad D. Manuel García Granero Fernández.

Inscripción.- Tomo NUM012 , libro NUM013 , folio NUM014 , finca número NUM015 del Registro de la Propiedad número 13

Valor: 170.000,00?

2º.- Doce veinticuatro avas partes indivisas en nuda propiedad, de una nave industrial en termino de Mamblas de esta Ciudad, Barrio de Santa Isabel, calle Mosen Damian Borobia, número cinco, de cuatrocientos metros cuadrados. Linda: frente, calle de su situación; derecho entrando de Luis Bases; izquierda, nave de Jaime Ullate; y espalda de herederos de Manuela Llustante.

Título: Les corresponde a los cónyuges D. Hernan y Dña. Angustia con carácter consorcial por haberlo adquirido por compraventa constante matrimonio.

Inscripción.- Tomo 3.179, libro NUM016 , folio NUM017 finca número NUM018 de Sección 11ª, antes NUM019 del Registro de la Propiedad de Zaragoza nº 15.

Valor: 25.000,00?

3º.- Plan de Pensiones depositado en Banco Santander a nombre de Dña. Angustia por importe de 14.000,00?.

4º.- Plan de Pensiones depositado en Banco Santander a nombre de D. Hernan por importe de 132.000,00?.

5º.- 7.153 Acc. Bilbao Vizcaya Argentaria, valor unitario 9,02?; total 64.520,06?. Depositadas en Banco Santander.

6º.- 29.260 Acc. Banco Santander SA valor unitario 6,95?; total 203.357?. Depositadas en Banco Santander.

7º.- 597 Acc. Banco Santander SA (suscripción Julio 2014) valor unitario 6,95?; valor total 4.149,15?. Depositadas en Banco Santander.

8º.- 3.225 Acc Gamesa Corporación Tecnológica SA, valor unitario 7,26?; valor total 23.413,50?. Depositadas en Banco Santander.

9º.- 1.901 Acc Almirall SA, valor unitario 11,82?; valor total 22.469,82?. Depositadas en Banco Santander.

10º.- 987 Acc Miguel y Costas&Miguel SA, valor unitario 25,23; valor total 24.902,01?. Depositadas en Banco Santander.

11º.- 2.325 Acc de Pescanova. Valor total 0?. Depositadas en Banco Santander.

12º.- 1.371 Acc Tenicas Reunidas SA. Valor unitario 39,10?; valor total 53.606,10?. Depositadas en Banco Santander.

13º.- 2.149 Acc Adveo Group Internacional SA, valor unitario 13,38?; valor total 28.753,62?. Depositadas en Banco Santander.

Valor total del activo: 766.171,26?

PASIVO:

El consorcio conyugal mantiene una deuda desde el año 1991 con el negocio de Cartonajes ejercitado por D. Hernan por un importe actualizado que al día de hoy asciende a la cantidad de 143.001,40?.

Deuda de la sociedad consorcial con el Sr. Hernan por la aportación de éste, del negocio privativo del que era titular y diversas cantidades económicas privativas a la sociedad consorcial, cuyo valor debidamente actualizado al día de la fecha asciende a la cantidad de 143.001,40?.

B).- Ambas partes acuerdan modificar el régimen económico matrimonial existente hasta la fecha por el de separación absoluta de bienes, por lo que serán propiedad exclusiva de cada cónyuge los bienes que se les adjudique en el presente documento, así como los que adquieran a partir de la firma del mismo por cualquier título.

c) Acuerdan asimismo disolver el consorcio matrimonial y en pago de sus haberes se adjudican los bienes relacionados en el anterior inventario de la siguiente forma:

Don Hernan se adjudica en pleno dominio la totalidad de los bienes inventariados bajo los números 1, 2, 4, 8, 10 y 13 así como 1.292 acciones del número 12 y la mitad de las acciones del número 11, todo del activo.

Se adjudica asimismo la totalidad del pasivo.



Valor total adjudicado----- 311.584,93?

Doña Angustia se adjudica la totalidad en pleno dominio, de los bienes inventariados bajo los números 3, 5, 6, 7, y 9, y 79 acciones del bien inventariado bajo el número 12 así como la mitad de las acciones inventariadas bajo el número 11 del inventario.

Valor total adjudicado -----311.584,93?

Con estas adjudicaciones queda liquidada la comunidad consorcial y nada más tendrán que reclamarse por este concepto, dando al presente acuerdo expreso carácter transaccional y de negocio de familia, renunciando a cualquier acción por rescisión. Se hace constar a estos efectos que la valoración de las acciones enumeradas en el activo se ha efectuado a la fecha en la que las partes alcanzaron el presente acuerdo esta es, 21 de octubre de 2014, manifestando su expresa conformidad.

Cada cónyuge afrontará los gastos e impuestos derivados de los bienes que a cada de ellos se les ha adjudicado en la disolución de su consorcio conyugal.

SEXTA.- Renuncia de derechos.- Los cónyuges renuncian mutua y recíprocamente al derecho expectante de viudedad foral aragonesa y a cualquier otro derecho que pudiera corresponderles sobre los bienes del otro, sin perjuicio de los derechos que les pudiera corresponder en relación con la Seguridad Social y Derechos pasivos, por razón del tiempo de convivencia matrimonial.

Quedan revocados expresamente los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado al otro.

SEPTIMA.- Ratificación judicial.- Los cónyuges otorgan el presente Convenio Regulador a fin de someterlo a la aprobación judicial, comprometiéndose ambos a prestar su consentimiento y ratificarlo en presencia judicial.

Los acuerdos alcanzados en este documento son válidos y ejecutivos desde esta fecha.

OCTAVA.- Gastos Judiciales Cada uno de los cónyuges abonará los gastos de su respectivo letrado y en cuanto a los del procurador que será único para ambos, serán satisfechos por mitad.

TERCERO.- Se estima importante destacar de dicho convenio: las referencias a patrimonio privativo del Sr. Hernan , tanto inmobiliario como negocial (negocio del que ya se habla en pasado); la atribución al Sr. Hernan del uso del domicilio familiar, con lo que tenía satisfecha su necesidad de vivienda, no precisando invertir para tal destino lo recibido al tiempo de la liquidación del régimen económico matrimonial, a diferencia de la Sra. Angustia que precisó comprar una vivienda; los términos utilizados en la estipulación sobre **pensión** compensatoria de la que se desprende la voluntad de que la Sra. Angustia dispusiera de unos recursos mínimos invariables hasta la jubilación y desde entonces un complemento de la **pensión** de jubilación, lo que debe ponerse en conexión con el análisis de la vida laboral de la Sra. Angustia , que se vio interrumpida tras el nacimiento de la segunda hija y que por el número de años cotizados (14 al tiempo de la consulta ordenada en providencia de 31/1/2018) se verá menguada; la asunción por parte del Sr. Hernan de pago de **pensión** incluso cuando al tiempo de su jubilación (lo que tendrá lugar antes que la de la Sra. Angustia) era previsible una disminución de ingresos.

CUARTO.- Se interesa por el Sr. Hernan la extinción de la asignación compensatoria por dos causas: convivencia marital de la Sra. Angustia con tercera persona; variación sustancial de la situación económica tenida en cuenta al tiempo del pacto.

El reconocimiento del derecho a **pensión** compensatoria, incluso de hacerse con un límite temporal, no impide el juego de la ley «si concurren en el caso enjuiciado los supuestos de hecho previstos en dichas normas -alteración sustancial y sobrevenida de las circunstancias anteriores o la convivencia del perceptor con una nueva pareja o el cese de las causas que determinaron el reconocimiento del derecho (art. 101 CC), desde cuya perspectiva puede afirmarse con carácter general que el reconocimiento del derecho a **pensión** en juicio anterior de separación no constituye óbice para declarar su extinción en el posterior pleito de divorcio de considerarse acreditado el supuesto de hecho normativo a que se refiere dicho precepto, esto es, el cese de la situación de desequilibrio que fue causa de su reconocimiento (STS de 23-1-2012)" o en modificación de medidas.

A) CONVIVENCIA MARITAL.

Como ya argumentamos en nuestra sentencia de 14/3/2017 tanto el art. 101 del CC , como el 83 del CDFa aluden a la convivencia marital como hecho determinante de la extinción de la **pensión** o asignación compensatoria.

La sentencia del Tribunal Supremo de 28/3/2012 (Roj: STS 2534/2012) argumentó:

La reciente STS 42/2012, de 9 febrero , resuelve la cuestión planteada en este recurso. De acuerdo con el FJ 4º de la STS citada, para dar sentido al Art. 101 CC , "[...] deben utilizarse dos cánones interpretativos: el de la



finalidad de la norma y el de la realidad social del tiempo en que la norma debe ser aplicada. De acuerdo con el primero, la razón por la que se introdujo esta causa de extinción de la **pensión** compensatoria fue la de evitar que se ocultaran auténticas situaciones de convivencia con carácter de estabilidad, más o menos prolongadas, no formalizadas como matrimonio, precisamente para impedir la pérdida de la **pensión** compensatoria, ya que se preveía inicialmente solo como causa de pérdida el nuevo matrimonio del cónyuge acreedor.

Utilizando el segundo canon interpretativo, es decir, el relativo a la realidad social del tiempo en que la norma debe aplicarse, debe señalarse asimismo que la calificación de la expresión "vida marital con otra persona" puede hacerse desde dos puntos de vista distintos: uno, desde el subjetivo, que se materializa en el hecho de que los miembros de la nueva pareja asumen un compromiso serio y duradero, basado en la fidelidad, con ausencia de forma; otro, el elemento objetivo, basado en la convivencia estable. En general, se sostiene que se produce esta convivencia cuando los sujetos viven como cónyuges, es decir, *more uxorio*, y ello produce una creencia generalizada sobre el carácter de sus relaciones. Los dos sistemas de aproximación a la naturaleza de lo que el Código denomina "vida marital" son complementarios, no se excluyen y el carácter no indisoluble del matrimonio en la actualidad no permite un acercamiento entre las dos instituciones sobre la base de criterios puramente objetivos distintos de la existencia de forma.

Y en nuestra sentencia de 15/6/2010 (Roj: SAP Z 1036/2010) argumentamos:

No desconocemos que la jurisprudencia no ha identificado la vivencia marital con la relación afectiva del tipo noviazgo, ni con la mera relación sentimental. Y que la convivencia marital no cabe confundirla con el uso de la libertad sexual, esporádica y no continuada, sino que precisa que la unión afectiva goce de cierta intensidad continuidad y publicidad suficientes, como para ser tenidas por el común de las gentes como semejantes a las que mantienen las personas unidas en matrimonio sin estarlo, y que consistan en una apariencia cierta de cumplimiento de deberes de cierta convivencia.

La doctrina ha distinguido al respecto entre la relación estable de pareja, sea ésta de índole matrimonial o no, con el mantenimiento de relaciones de noviazgo, de amistad o de complacencia afectiva. Para que la vida marital sea causa extintiva de la **pensión** compensatoria se requiere que ésta reúna las condiciones de estabilidad y continuidad que le son propias, además de la existencia de una verdadera comunidad de vida y afecto, con la consolidación de vínculos de solidaridad afectivos e incluso materiales.

El art. 101 C.C. se refiere a "vida marital" y la jurisprudencia parece haber convertido tal expresión legal "vivencia" en "convivencia", acentuando, a nuestro modo de ver, la semejanza de la relación sentimental con las uniones *more uxorio* o con el matrimonio, en interpretación probablemente excesivamente identitaria y rigurosa, que además opera en situaciones de difícil probanza para el deudor de la **pensión** ante lo que suele ser una actitud de ocultación de la realidad a fin de conservar la compensación en juego.

No cabe duda que la "vivencia marital" que el precepto exige no puede equipararse a noviazgo, pero entre ambas figuras - matrimonio y noviazgo - no se agota la rica variedad que la realidad puede ofrecer con situaciones intermedias pero muy cercanas a una u otra, que los Tribunales deben desentrañar cuando es muy posible que la persona acreedora de la **pensión** haya acomodado la "nueva relación" a una situación conveniente que nunca le prive de su derecho a la **pensión** a fin de sortear el efecto extintivo ex art. 101 CC. Puede haber situaciones afectivas que estén diseñadas desde el fin de evitar el perjudicial efecto económico que la norma impone. Por eso, por imperativo del art. 7 CC, los Tribunales deben rechazar el abuso del derecho, y por ello, más que despachar la cuestión con consideraciones muy al uso y superficiales para llevar cómodamente muchas situaciones a noviazgos, debe analizarse con sumo cuidado los indicios facilitados por quien, de entrada, se encuentra ante una evidente dificultad probatoria para proporcionar datos que pertenencia a la intimidad de la pareja y también al ámbito intencional de la misma, desconocido para terceros y por lo común siempre negado o disimulado ante el deudor de la **pensión**.

Pues bien, en el supuesto litigioso estaría acreditada a lo sumo (con el informe de detectives) una relación sentimental/de noviazgo entre la demandada y tercera persona, pero no se ha acreditado la entidad, intensidad, duración de la misma, ni que sea de las que justifican la extinción de la **pensión**, existiendo prueba en contra de la realidad de una convivencia estable y duradera (documentación diversa que vincula al supuesto conviviente con otro domicilio; testifical de quien, por muy extraño que se considere el hecho, se manifestó en contra de tal convivencia y que no consta haya sido denunciada por falso testimonio).

B) CIRCUNSTANCIAS ECONOMICAS.

Al tiempo se fijarse la **pensión** compensatoria ilimitada en el tiempo se produjo asimismo la disolución y liquidación del régimen económico matrimonial en los términos que hemos transcrito y con los extremos que hemos destacado.



Respondió en su día la fijación de la **pensión** compensatoria a una decisión pactada entre los ahora litigantes por el desequilibrio que la crisis matrimonial produjo en la esposa y fijándose sin límite temporal y la extinción ulterior del derecho queda constreñida a la concurrencia de alguna de las causas antes mencionadas, incumbiendo al actor la prueba de la modificación relevante de circunstancias económicas y falta de voluntad de las mismas.

Cierto que la Sra. Angustia se ha ido reincorporando al mundo del trabajo, lo cual era previsible al tiempo del convenio, para complementar la **pensión** y poder llevar una vida algo más desahogada, pero basta examinar la vida laboral y las nóminas para concluir que no es una incorporación estable, ni con retribución sustanciosa, constando como demandante de empleo el 31/1/2018.

El Sr. Hernan , omitiendo el patrimonio mobiliario e inmobiliario que consta en punto neutro y declaraciones de renta, se centra en la pérdida de ingresos por actividades económicas que remonta a julio de 2015, es decir tan solo cinco meses después de la sentencia de divorcio, pese a lo que ha tardado más de dos años en instar la modificación, excusando, sin mayor prueba de su entidad, que ha pagado disponiendo de sus ahorros y resultando llamativo que quien está cercano a la jubilación y dispone de capacidad económica (siquiera sea liquidando algo de patrimonio) se diera de baja del RETA el 31/8/2015, dejando de cotizar aparentemente a la Seguridad Social (sí consta formalmente como demandante de empleo) , debiendo destacar la afirmación de la Sra. Angustia de previsibilidad del cese en la colaboración con la empresa a la que el Sr. Hernan vendió el fondo de clientes de su antiguo negocio acordando una vinculación temporal y en la que sigue trabajando el marido de una de las hijas del matrimonio, afirmación que pese a su importancia tampoco mereció prueba del actor para desacreditarla. Es decisión personal del apelante, que no debe perjudicar a la apelada, permitir que un hijo mayor de edad, con medios económicos y que convive con él, no efectúe, de ser cierto, aportación económica alguna para su sostenimiento (vivienda, alimentación...).

C) CONCLUSIÓN

A juicio de esta Sala no ha cesado la causa que motivó la fijación de asignación compensatoria indefinida, ni ha surgido causa de extinción de la misma, por lo que procede confirmar la resolución recurrida y mantener la asignación compensatoria que se venía percibiendo, sin reducción (ya operada por no ser actualizable conforme a IPC), ni limitación temporal no querida en su día.

QUINTO.- Solo se atenderá el recurso en un extremo y es el relativo a la condena en costas, por cuanto las dudas de hecho y dificultades probatorias en relación al alcance de situaciones de convivencia justifican no imponer costas de primera instancia (art. 394.1 in fine LEC). Por la parcial estimación del recurso no se imponen las costas procesales causadas en esta segunda instancia (art. 398.2 LEC).

VISTOS los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación al supuesto de autos.

FALLAMOS

Que con parcial estimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Hernan contra la sentencia de 9/3/2018 a que el presente rollo se contrae, debemos revocar la misma en el solo particular de no imponer al Sr. Hernan las costas procesales causadas en primera instancia, confirmándola en el resto de pronunciamientos. No se imponen costas procesales causadas en esta segunda instancia.

Se decreta la devolución del depósito constituido por D. Hernan .

Contra la anterior Sentencia cabe interponer recurso de Casación ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón conforme a lo dispuesto en la Disposición Final 16ª redactada conforme a la Ley 37/11 de 10 de Octubre , que se interpondrá en el plazo de veinte días ante este Tribunal, debiendo el recurrente al presentar el recurso, acreditar haber efectuado un depósito de 50 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección (nº 4899) del Banco de Santander, debiendo indicar en el recurso Concepto en que se realiza: 06 Civil-Casación, y sin cuya constitución no será admitido a trámite.

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de su procedencia, juntamente con testimonio de la presente para su ejecución y cumplimiento, debiendo acusar recibo.

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

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando celebrando audiencia pública, esta Sala Segunda, en el mismo día de su fecha, doy fe.