

Resumen

Extinción de pensión compensatoria. Convivencia marital con otra persona. Confirma la AP la extinción de la pensión compensatoria reconocida en su día a favor de la esposa por convivencia marital de la misma con otra persona. Dicha convivencia es la constituida more uxorio y exige que reúna las notas de habitualidad, estabilidad y permanencia en el tiempo, con la creación de apariencia similar al conyugal (FJ 2).

NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio de 1889. Código Civil
art.101

ANTECEDENTES DE HECHO FUNDAMENTOS DE DERECHO FALLO

☰ Índice

- ANTECEDENTES DE HECHO	1
- FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
- FALLO	3

Documentos relacionados

- Legislación

Aplica art. 101 de RD de 24 julio de 1889. Código Civil
Cita art. 217 y art. 386 de Ley 1/2000 de 7 enero de 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

- Jurisprudencia

- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP A Coruña de 6 junio de 2016 (J2016/115325)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP A Coruña de 27 marzo de 2013 (J2013/81512)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto STS Sala 1ª de 28 marzo de 2012 (J2012/66873)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto STS Sala 1ª de 9 febrero de 2012 (J2012/15738)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP Asturias de 8 junio de 2007 (J2007/164297)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP Asturias de 13 septiembre de 2006 (J2006/285503)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP León de 24 febrero de 2006 (J2006/50103)
- Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensión compensatoria - Concepto SAP León de 16 marzo de 2005 (J2005/25632)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 10 de A CORUÑA, se dictó sentencia con fecha 17/11/2016, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: Que estimando esencialmente la demanda presentada por la Procuradora Sra. Valencia Vallina, en nombre y representación de Don Joaquín, debo declarar y declaro extinguida la pensión compensatoria fijada a favor de Doña Nieves en la Sentencia de Divorcio de fecha 16 de abril de 2009 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de A Coruña, parcialmente modificada por la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de fecha 30 de septiembre de 2009; con expresa imposición de costas a la parte demandada..

SEGUNDO.- La expresada sentencia fue recurrida por la parte demandada, Dª Nieves, y elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, fue señalada audiencia para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- - La sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de A Coruña, estimando la demanda de procedimiento de modificación de medidas definitivas instada por don Joaquín, declara la extinción de la pensión compensatoria fijada en proceso anterior de divorcio a favor de doña Nieves, beneficiaria de la prestación, al estimar acreditado de la prueba practicada el Juzgador de primera instancia la convivencia marital de la demandada con otro hombre, lo que en aplicación de lo dispuesto en el art. 101 del Código Civil determina la extinción de la obligación fijada en su día a cargo del esposo.

Contra dicha resolución interpuso recurso de apelación la demandada, suplicando la desestimación de la demanda, negando la convivencia marital con otra persona, si bien admite que le une con don Luis María relación de amistad con razón de ser el médico de la familia, nada tiene que ver con una relación análoga con la conyugal, de la que no se ha practicado prueba concluyente.

SEGUNDO.- - La sentencia de instancia declara la extinción de la pensión compensatoria establecida en favor de doña Nieves, a cuyo pago venía obligado don Joaquín por la convivencia marital de la demandada con otra persona. La prueba, con el fin de corroborar los hechos alegados en el escrito rector del proceso, viene constituida básicamente por la publicación de la esquela por el fallecimiento de la madre de la demandada en dos periódicos (La Voz de Galicia e Ideal Gallego) el día 29 de febrero de 2016 en las que se hace constar como hijo político, entre otros, a Luis María, reconociéndose que se refiere a don Luis María. Lo que unido a la prueba testifical practicada, del hijo de las partes, Joaquín, y su novia, Magdalena, quien afirmó esta última vez en determinadas ocasiones a doña Nieves y don Luis María cogidos de la mano, e incluso se lo presentó como novio o pareja, asistiendo a importantes actos familiares en tal condición. Ciertamente que el hijo declara por lo que refiere le contó su hermano Casimiro, quien no fue llamado a declarar al juicio. Por otra parte, contamos con las declaraciones evasivas de la demandada respecto a los numerosos viajes que se le preguntó si había realizado con don Luis María, cuando afirma sin concretar que en unos casos no y en otros no los recuerda. Lo que no se coherencia bien con lo declarado por don Luis María, cuando niega en juicio, de forma tajante, haber viajado con doña Nieves.

La convivencia marital a la que se refiere la causa legal (art. 101 C.C.), es la constituida *more uxorio*, en forma análoga a la convivencia conyugal, es decir que concurra una comunidad de vida y de intereses a la manera de unión matrimonial, es preciso pues que se dé una convivencia que reúna las notas de habitualidad, estabilidad y permanencia en el tiempo, con la creación de apariencia similar al conyugal. No es suficiente, por ello, la convivencia esporádica, circunstancial u ocasional, ni tampoco la simple relación afectiva, aunque sea prolongada en el tiempo, sino va acompañada de esa comunidad de vida, con las notas indicadas, que permita asimilarla a la marital. Correspondiendo la carga de la prueba a quien insta la causa de extinción, con base a las prescripciones del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Como decíamos en nuestra sentencia de fecha 27 de marzo de 2013, reiterado en otras posteriores, como en las de fecha 17 de mayo de 2015 y 6 de junio de 2016, Ahora bien, en la interpretación del art. 101 Código Civil en relación con el concepto de vida marital con otra persona, que produce la extinción de la pensión compensatoria, algunas sentencias de las Audiencias Provinciales consideran que es suficiente la estricta convivencia, (SAP de Asturias de 13 septiembre 2006 y 8 junio 2007), mientras otras exigen que exista una comunidad de vida en lo patrimonial, un proyecto global de vida en común (SAP León, de 16 marzo 2005 y de 24 febrero 2006).

La reciente STS 42/2012, de 9 febrero, reiterada en la de 28 de marzo de 2012, resuelve la cuestión para dar sentido al art. 101 CC, así se razona (...) 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. El Código civil de Catalunya también incluye esta causa de extinción de la que denomina prestación compensatoria, en su art. 233-19, 1, b), tal como lo había recogido el art. 86.1.c) CF.

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, porque es matrimonio el que se ha prolongado durante un mes siempre que haya habido forma y es convivencia marital la que ha durado treinta años, pero sin que haya concurrido la forma del matrimonio.

Debe reconocerse que resulta en la mayoría de las ocasiones ciertamente dificultosa la acreditación probatoria de la convivencia marital, dado el ámbito íntimo donde se desenvuelve, por ello la misma puede inferirse no tan solo de las pruebas directas sino también por la de presunciones del artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando a partir de un hecho admitido o probado, indicios, pueda deducirse la certeza, a los efectos del proceso, de otro hecho, si entre el admitido o demostrado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas de la lógica del criterio humano.

Por lo que, de acuerdo con lo anterior doctrina jurisprudencial, estimamos acreditada la certeza de una convivencia marital de la demandada con tercera persona en forma análoga a la matrimonial, durante periodo largo de tiempo, al menos unos tres o dos años. Consideramos que las esquelas publicadas por el fallecimiento de la madre de la demandada en dos periódicos de cómo La Voz de Galicia y el Ideal Gallego) el día 29 de febrero de 2016, haciendo referencia expresa como hijo político a don Luis María es un reconocimiento expreso de la relación existente con la demandada, teniendo en consideración además el resto de la prueba practicada en tal sentido. No podemos admitir las explicaciones dadas de la razón de la publicación, el deseo expreso de la finada por el mero hecho de ser médico de la familia. En tal caso, se podría haber incluido en las esquelas en tal condición, pero lo cierto es que se hizo como hijo político. Y nada obsta que también se incluyese también como hija política a doña Antonieta, por el hecho de estar divorciada en tal momento, cuando efectivamente lo fue, y así se debió mantener en el tiempo la relación con su suegra como tal, pese al divorcio.

En definitiva, debemos mantener la causa legal alegada y admitida en la sentencia apelada, extintiva de la pensión compensatoria pretendida por el demandante.

TERCERO.- - Procede pues desestimar el recurso de apelación, sin hacer expresa imposición de las costas causadas en la alzada a ninguno de los litigantes dada la materia de la que se trata.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad concedida por el Pueblo Español.

FALLO

Con desestimación del recurso de apelación interpuesto, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de A Coruña, con fecha 17 de noviembre de 2016, confirmamos la precitada resolución, sin hacer expresa imposición de las costas originadas en esta alzada a ninguna de las partes.

Decretamos la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación y extraordinario por infracción procesal ante la Sala 1ª del Tribunal Supremo, por razón de interés casacional siempre que concurren los presupuestos legales para su admisión, a interponer en el plazo de veinte días a partir de la notificación de esta resolución.

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

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman, y leída en el mismo día de su fecha, de lo que yo, Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 15030370042017100279