

**RESUMEN**

*El TSJ desestima el recurs de cassació interposat pel demandat en primera instància contra la sentència de primera instància i la d'apel·lació que concedien a la demandant entre d'altres coses, com a resultes de la separació matrimonial, una pensió compensatòria i una indemnització per compensar l'enriquiment injust que la seva dedicació a la casa i la família va provocar en el demandat. El TSJ considera que concorren els elements per concedir aquella indemnització i per altra banda que és també raonable l'establiment de la pensió sense un límit temporal, tenint en compte l'edat i capacitacions laborals de la demandada, sense perjudici d'una posterior revisió.*

*El TSJ desestima el recurso de casación interpuesto por el demandante en primera instancia contra la sentencia de primera instancia y la de apelación que concedían a la demandante entre otras cosas, como resultas de la separación matrimonial, una pensión compensatoria y una indemnización para compensar el enriquecimiento injusto que su dedicación a la casa y la familia provocó en el demandado. El TSJ considera que concurren los elementos para conceder aquella indemnización y por otro lado que es también razonable establecer la pensión sin un límite temporal, teniendo en cuenta la edad y capacitaciones laborales de la demandada, sin perjuicio de una posterior revisión.*

**NORMATIVA ESTUDIADA**

Ley 9/1998 de 15 julio 1998. Código de Familia, C.A. Cataluña art.41

**CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS****MATRIMONIO****EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO**

Pensión compensatoria

Concesión

Otras cuestiones

Otros supuestos

**FICHA TÉCNICA**

Procedimiento: *Recurso de casación*

**Legislación**

Aplica art.41 de Ley 9/1998 de 15 julio 1998. Código de Familia, C.A. Cataluña

Cita art.394, art.398.1, art.477.2, art.478.1, art.485 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.84, art.86 de Ley 9/1998 de 15 julio 1998. Código de Familia, C.A. Cataluña

Cita Ley 8/1993 de 30 septiembre 1993. Modificación Compilación en materia Relaciones Patrimoniales Cónyuges, C.A. Cataluña

Cita art.73.1 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.20.1 de LO 4/1979 de 18 diciembre 1979. Estatuto de Autonomía de Cataluña

Cita art.97 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

**Jurisprudencia**

Cita STSJ Cataluña de 1 diciembre 2003 (J2003/182524)

Cita STSJ Cataluña Sala de lo Civil de 10 febrero 2003 (J2003/8890)

Cita STSJ Cataluña Sala de lo Civil de 4 marzo 2002 (J2002/22301)

Cita STSJ Cataluña Sala de lo Civil de 27 abril 2000 (J2000/6183)

Cita STS Sala 1ª de 6 marzo 1995 (J1995/788)

**ANTECEDENTES DE HECHO**

Primer. El procurador Sr. Antoni Cuenca Biosca, en representació de Doña. María Milagros, va formular demanda de judici de separació núm. 654/03 davant el Jutjat de 1a Instància núm. 3 de Mollet del Vallés. Seguida la tramitació legal, el Jutjat va dictar Sentència amb data 6 de setembre de 2004, la part dispositiva de la qual diu el següent:

"FALLO: Que ESTIMANDO PARCIALMENTE LA DEMANDA interpuesta por el Procurador D. Antonio Cuenca Biosca, en nombre y representación de Dª María Milagros contra D. Gabino, acuerdo la separación del matrimonio formado por dichos cónyuges, contraído el 10 de septiembre de 1977, con todos los efectos legales inherentes a dicho pronunciamiento, y en especial, adoptando las siguientes medidas:

a).- La atribución del uso de la vivienda familiar sita en la CALLE000, núm. NUM000, NUM001, de Mollet del Vallés, a la esposa. Asimismo, se atribuye a la esposa el uso del ajuar familiar existente en la misma. En todo caso, dicha atribución queda limitada en el tiempo por plazo de un año desde la fecha de esta sentencia.

b).- En concepto de pensión compensatoria a favor de la esposa Dª María Milagros, el esposo D. Gabino vendrá obligado a satisfacer a su esposa la cantidad mensual de ochocientos (800) euros, con una limitación temporal de cinco años, contados desde la fecha de esta sentencia. Dicha cantidad deberá ser entregada dentro de los cinco primeros días de cada mes y se actualizará anualmente con base en el I.P.C. que establezca el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que le sustituya.

c).- Como indemnización compensatoria, el esposo D. Gabino vendrá obligado a satisfacer a su esposa Dª María Milagros la cantidad de veintidós mil (21.000 euros), que deberá satisfacerse en el plazo máximo de un año desde la fecha de esta sentencia, con el interés legal de dicha cantidad desde la misma.

d).- Cada uno de los cónyuges vienen obligado a pagar la mitad de las cuotas mensuales del préstamo hipotecario y personal contraído por ambos, y que grava la vivienda sita en la CALLE000.

e).- No se hace especial pronunciamiento sobre las costas procesales, debiendo satisfacer cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad".

Segon. Contra aquesta Sentència, ambdues parts van interposar un recurs d'apel·lació, els quals es van admetre i es van substanciar a la Secció 18a de l'Audiència Provincial Barcelona, la qual va dictar Sentència amb data 20 de setembre de 2005, amb la següent part dispositiva:

"FALLAMOS: Que ESTIMANDO EN PARTE el recurso de apelación formulado por la representación de Dª María Milagros y ESTIMANDO EN PARTE el recurso formulado por la representación de D. Gabino, ambos contra la sentencia dictada en fecha 6 de septiembre de 2004, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mollet del Vallés, en los autos de separación núm. 654/2003 de los que dimana el presente rollo, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS EN PARTE la expresada resolución en los pronunciamientos relativos a la compensación económica por desequilibrio patrimonial y a la pensión compensatoria que se dejan sin efecto, acordando en su lugar:

que como compensación económica por desequilibrio patrimonial el demandado abone a la actora la cantidad de 60.000€ en la forma y plazo establecido en el artículo 41 del Codi de Família,

y como pensión compensatoria el esposo abone a la esposa la suma de 600€ mensuales, sin establecer un límite temporal a la misma en esta resolución, en la forma, términos y condiciones establecidas en la sentencia, a excepción del plazo, manteniendo íntegramente los demás pronunciamientos de la sentencia que han sido objeto de recurso, sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto a las costas de la presente apelación"

Tercer. Contra la Sentència anterior, D. Gabino va interposar aquest recurs de cassació. Per interlocutòria de 9 de gener de 2006, aquest Tribunal es va declarar competent i va admetre el recurs a tràmit, i de conformitat amb l' art. 485 de la LEC es va traslladar a la part contra la qual es recorre perquè en un termini de vint dies formalitzés l'escrit d'oposició. Un cop dut a terme, es va assenyalar per a la votació i decisió el dia 20 de febrer de 2006, en què es varen celebrar.

Ha estat ponent l'Il·lm. Sr. Guillem Vidal Andreu.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMER. Mitjançant la seva representació processal D. Gabino interposa recurs de cassació contra la Sentència de data 20 de setembre de 2005 dictada per la Secció Divuitena de l'Audiència Provincial de Barcelona en Rotllo d'apel·lació 975/2.004 procedent de judici de separació matrimonial 654/2.003 tramitat pel jutjat de Primera Instància núm. 3 de Mollet del Vallés.

El recurs va ésser admès per interlocutòria de 9 de gener de 2006 en raó a la quantia del plet (art. 477.2.2ª de la Llei d'enjudiciament civil).

La competència d'aquesta Sala ve determinada pel fet de denunciar el recurrent la infracció dels arts. 41 i 84, en relació amb el 86.1, tots del Codi de Família de Catalunya, amb el que resulten d'aplicació els arts. 73.1. a) de la Llei Orgànica del Poder Judicial i 478.1, segon paràgraf, de la LEC, en concordança amb el 20.1. a) de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya.

SEGON. El primer motiu de recurs es basa en la infracció de l' art. 41 citat, perquè, en opinió del recurrent, el Tribunal d'apel·lació, al concedir la compensació econòmica per raó del treball, no ha tingut en compte el requisit de l'enriquiment injust que es conté en el precepte citat. Addueix el recurrent que la Sentència invoca la Llei 8/1.993, que no contenia el susdit requisit, i fixa el seu interès solament en el treball no retribuït de l'esposa durant la convivència matrimonial i en la desigualtat patrimonial a l'hora de la crisi conjugal, requisits necessaris però no suficients.

El motiu no pot prosperar.

Contràriament al que diu la part recurrent, la Sentència no es recolza en -ni cita expressament- la Llei 8/1.993, de 30 de setembre, de modificació de la Compilació en matèria de relacions patrimonials entre cònjuges, tret que es tingui -indegudament- com a tal cita la remissió literal a una sentència d'aquesta mateixa Sala. El Tribunal d'apel·lació fixa la seva atenció en l'art. 41 del Codi i enuncia els seus elements encara que no faci exprés esment de l'enriquiment injust. Però tal element ha de tenir-se per comprès en el discurs argumental que la sentència objecte de recurs conté.

En efecte, ja en la nostra primera sentència sobre la matèria, de data 27 d'abril de 2.000, vam tenir ocasió de raonar que: "La concurrencia de este requisito supone la aplicación de la abundante doctrina jurisprudencial sobre la materia (de la que son puros exponentes las sentencias de fechas 6 de marzo de 1995, 19 de febrero de 1996 y 5 de mayo de 1997) y, por tanto, la existencia de un aumento patrimonial por parte de uno de los cónyuges, el correlativo y causal empobrecimiento por parte del otro y la ausencia de motivo que justifique el desequilibrio económico. Quizás la Ley hubiera podido hablar, orillando problemas exegéticos, de una injusta desigualdad patrimonial, en vez de recurrir a una figura legal existente, que tiene su hermenéutica propia. Al no hacerlo así pueden surgir dudas acerca de lo que es realmente un enriquecimiento y cuándo realmente es éste sin causa. Ciertamente, al dividirse un patrimonio no se produce un aumento de riqueza, sino, en todo caso, un desequilibrio en el resultado, con el consiguiente perjuicio del menos favorecido. La causa a menudo habrá de buscarse en el propio sistema económico matrimonial de separación de bienes, al que el instituto de la compensación le sirve, precisamente, de corrector. Y aún podría decirse, en abstracto, que siempre que un cónyuge trabaje sin retribución generará un enriquecimiento en favor del otro".

És a dir, aquesta Sala ha vingut situant el requisit de l'enriquiment injust en la pròpia causa de la desigualtat patrimonial, entenent que sempre que es doni un augment patrimonial d'un dels cònjuges del que l'altre cònjuge no hi participi per mor de la seva dedicació exclusiva a la llar i a cura dels fills o de la seva participació laboral en el negoci de l'altre cònjuge sense retribució o amb retribució insuficient, aquesta desigualtat precisament genera un enriquiment injust. Així va venir a dir-se en la nostra sentència de 10 de febrer de 2.003 : "A lo anterior debe añadirse, también según lo acreditado, que el esposo posee hoy un notable patrimonio y que la esposa queda con la mitad del piso conyugal y poco más, siempre según lo averado. Si esto se enlaza con lo expuesto precedentemente habrá de concluirse que el mantenimiento y aumento, en su caso, del patrimonio del esposo - aunque procediera de sus bienes privativos - no hubiera sido posible sin la opción de la esposa, sin la dedicación de ésta a la casa, que propició la dedicación - ésta sí exclusiva - del marido a la consolidación del patrimonio. Con tales premisas resulta inasumible la postura de la Audiencia, que parece situar el enriquecimiento injusto como resultado de una actividad constante matrimonio cuando la Ley lo sitúa como consecuencia de la desigualdad patrimonial, esto es, una vez comparados los patrimonios resultantes de ambos cónyuges".

O, en paraules de la Sentència recent del Tribunal Suprem de data 12 de setembre de 2.005, l'enriquiment injust es dona quan s'ha produït la pèrdua d'oportunitat en el cònjuge que ha optat per la dedicació a la llar o per la situació laboral defectiva; pèrdua d'oportunitat que seria el factor suport que vindria d'alguna manera a substituir al concepte d'empitjorament que ha de qualificar el desequilibri.

En conclusió, en el cas de les actuacions, es revela un desequilibri patrimonial, produïda la crisi conjugal, a favor del marit recurrent i aquest desequilibri té la seva causa en "la dedicación de la esposa y madre al cuidado de la casa y de la familia durante veintisiete años", segons diu la sentència recorreguda (fet no combatut). I sent això així, l'enriquiment sense causa justa es troba plenament provat.

El motiu de recurs, com es deia, no pot prosperar.

TERCER. En el segon dels motius de recurs denuncia el recurrent la infracció de l' art. 84, en relació amb el 86.1, del Codi de Família (així com el 97 del Codi civil), entenent que l'Audiència hauria de haver fixat un termini -de tres anys- a la prestació de la pensió compensatòria.

La doctrina d'aquesta Sala referent a la matèria pot dir-se que es troba plenament consolidada. Es va dir en la primera sentència, de data 4 de març de 2.002 : ".....y tampoco el Derecho catalán opta definitivamente por la temporalidad esencial, sí, en cambio, por la temporalidad potestativa, al fijar legalmente las causas sobrevenidas de extinción: millora de la situació econòmica del cònjuge creditor, matrimoni del cònjuge creditor, mort del cònjuge creditor i transcurs del termini pel qual es va establir. Deviene, pues, claro que el Codi de Família (art. 86) permite la fijación del término o plazo, pero no obliga a su fijación judicial" i es repeteix, entre moltes altres, en les Sentències de 21 d'octubre del mateix any, 10 de febrer i 1 de desembre de 2.003 i 12 de gener de 2.004.

En definitiva, serà el Tribunal d'instància el que, en atenció a totes les circumstàncies concurrents en cada cas i, singularment, a l'edat, salut, al patrimoni restant, a la qualificació laboral, etc., haurà de fixar o no un límit temporal a la pensió compensatòria, en el ben entès que, en aquest últim supòsit, queda salvat el dret del cònjuge obligat per a demostrar en un futur la millora de la situació econòmica del cònjuge beneficiari.

En el cas jutjat, la sentència d'instància fa palès que: "De las pruebas practicadas no puede afirmarse que la esposa tenga posibilidades reales de acceder de una forma estable y con una mínima seguridad, a un trabajo que le permita mantener un estatus económico o nivel de vida similar al que mantenía durante la convivencia matrimonial, aunque no deba exceder del nivel de vida que mantiene el otro cónyuge, por lo que no puede establecerse a priori un límite temporal pues no concurren circunstancias que permitan mantener que el desequilibrio económico queda compensado mediante la percepción de la pensión durante un determinado plazo. La pensión por tanto debe establecerse sin dicha limitación, sin perjuicio de ulteriores modificaciones si se alteran las circunstancias".

Una vegada més ha de recordar-se que els fets provats no han estat combatuts en cassació (per mitjà del recurs extraordinari per infracció processal) de manera que són ara intangibles i la veritat és que la valoració que dels mateixos fa l'Audiència no resulta en absolut arbitrària, irraonable, il·lògica o falta de sentit. Doña. María Milagros que, durant el matrimoni va gaudir d'una despreocupada posició econòmica, conta ara amb cinquanta-un anys, ha dedicat gairebé vint-i-sis a la cura de la llar i de la família i per a la seva incursió en el mercat laboral presenta tan sols un títol de patronista industrial i un contracte de treball inestable, havent de mantenir-se a partir d'ara únicament amb la pensió que li proporcionarà l'altre cònjuge, doncs les propietats que li resten són immobiliàries i el Pla de pensions constitueix una expectativa de futur. En tals circumstàncies, la falta de temporització de la pensió compensatòria esdevé prudent i adequada, sens perjudici, com es deixa dit, d'una futura millora de les condicions laborals i econòmiques de la beneficiària, si es donen.

El motiu i amb ell tot el recurs ha de ser desestimat.

QUART. De conformitat amb el que disposa l' art. 398.1 de la LEC, en relació amb el 394, s'imposaran al recurrent les costes causades.

Per tot el que s'ha dit

## **FALLO**

Hem de desestimar com desestimem el recurs de cassació formulat per la Procuradora dels Tribunals D<sup>a</sup> Joana María Miquel Fageda, en nom i representació processal de D. D. Gabino, contra la Sentència de data 20 de setembre de 2.005 dictada per la Secció Divuitena de l'Audiència Provincial de Barcelona en Rotllo d'apel·lació 975/2.004 procedent de judici de separació matrimonial 654/2.003 tramitat pel jutjat de Primera Instància núm. 3 de Mollet del Vallès; en conseqüència, confirmem la Sentència en totes les seves parts, amb expressa imposició de les costes del recurs a la part recurrent.

Notifiqueu la present resolució a les parts personades amb expressió de la seva fermesa i, amb el seu testimoniatge, remeteu el Rotllo d'apel·lació i les actuacions originals a la indicada Secció de l'Audiència.

Ho pronunciem, manem i signem.

PUBLICACIÓ.- Aquesta Sentència ha estat signada i publicada el mateix dia de la seva data pels magistrats d'aquesta Sala que l'han dictada. En dono fe.

**Número CENDOJ:08019310012006100009**