

EDJ 2009/256723

Audiencia Provincial de Pontevedra, sec. 6ª, S 25-9-2009, nº 458/2009, rec. 4096/2008

Pte: Picatoste Bobillo, Julio César

Comentada en "Enfoque actual de la pensión compensatoria"

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	2

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Atribución de la vivienda familiar

Supuestos diversos

Pensión compensatoria

Concepto

Denegación

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.398.1 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Bibliografía

Comentada en "Enfoque actual de la pensión compensatoria"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 12 de Vigo, con fecha 10/12/07, se dictó sentencia cuyo fallo textualmente dice:

"Que estimando parcialmente como estimo las pretensiones de D. Gumersindo contra D. Apolonia, y las de ésta contra aquél, DECLARO disuelto por DIVORCIO, el matrimonio celebrado por los referidos cónyuges, en fecha 12 de noviembre de 2004, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración, atribuyéndose a la esposa el uso del domicilio familiar sito en el núm. NUM000 - NUM001 de la CALLE000 de Vigo, por un plazo máximo de tres meses a partir de la fecha de la presente resolución, sin que proceda reconocer a la esposa pensión compensatoria; sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas de este juicio. "

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, por el Procurador D. MARÍA JESÚS TOUCEDO GUISANDE, en nombre y representación de D. Apolonia, se preparó y formalizó recurso de apelación que fue admitido a trámite y, conferido el oportuno traslado, se formuló oposición al mismo por la parte contraria.

Una vez cumplimentados los trámites legales, se elevaron las presentes actuaciones a la Audiencia Provincial de Pontevedra, correspondiendo por turno de reparto a esta Sección Sexta, sede Vigo, señalándose para la deliberación del presente recurso el día 22/09/09.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia se han cumplido todas las prescripciones y términos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se reproducen en esta alzada las peticiones ya hechas por Dª Apolonia en la primera instancia y en vía reconvenicional: pensión compensatoria y mayor permanencia en la que se denomina vivienda conyugal.

No podemos por menos de destacar la peculiar relación matrimonial de ambos litigantes, él de 85 años, ella con 28. Puede decirse, de entrada, que el vínculo matrimonial nace con fines de asistencia y cuidados que tendrían compensación económica en una futura pensión. Es decir, los cimientos de la proyectada convivencia se apartan de los afares propios y comunes u ordinarios del matrimonio.

Celebrado el matrimonio el 12 de noviembre de 2004, se presenta demanda de divorcio el 23 de febrero de 2007.

La convivencia real y efectiva durante los dos años y medio de duración del matrimonio ha sido escasísima; en rigor puede decirse que la ruptura de tan frágil unión es anterior a la efectiva formulación de la demanda. Ambos litigantes discuten sobre el tiempo efectivo y material de convivencia; pese a las declaraciones no coincidentes de ambos testigos, sí cabe entender que la convivencia de ambos esposos ha sido ciertamente precaria y, desde luego, no continuada, dado que D. Gumersindo hace ya algún tiempo pasó a vivir con su hija en la calle Tomás Alonso, en domicilio distinto del "conyugal", situado en la CALLE000, donde la esposa se mantiene en la actualidad.

Según la STS 10-2-05, los factores que deben tomarse en cuenta para establecer una pensión compensatoria son numerosos, y de imposible enumeración; entre ellos se cuentan: la edad, duración efectiva de la convivencia conyugal, dedicación al hogar y a los hijos; cuántos de estos precisan atención futura; estado de salud, y su recuperabilidad; trabajo que el acreedor desempeñe o pueda desempeñar por su cualificación profesional; circunstancias del mercado laboral en relación con la profesión del perceptor; facilidad de acceder a un trabajo remunerado -perspectivas reales y efectivas de incorporación al mercado laboral-; posibilidades de reciclaje o volver -reinserción- al anterior trabajo (que se dejó por el matrimonio); preparación y experiencia laboral o profesional; oportunidades que ofrece la sociedad, etc.

Pues bien, al margen de que falte el substrato necesario para admitir que, dada la especial configuración de esta relación conyugal de muy corta duración y, consiguientemente, de escasa convivencia -factor de extraordinaria importancia que se valora como contrario a la procedencia de la pensión-, apenas puede comprobarse o hablarse de una dedicación a la vida del hogar o de la familia que justifique el reconocimiento de una pensión compensatoria, es de destacar la joven edad de la solicitante, la existencia de experiencia profesional anterior al matrimonio -y unos meses durante el mismo- como resulta del historial laboral. No consta que la actual situación de minusvalía psíquica (trastorno de personalidad/ trastorno adaptativo) le impida el desempeño de una actividad laboral.

La sentencia cede a la esposa el uso de la vivienda situada en la CALLE000, por tiempo de tres meses. Ella solicita en el recurso que el tiempo lo sea por un tiempo no inferior a seis meses. No se aprecian razones para extender el plazo de ocupación más allá del concedido en la sentencia objeto de recurso. De otra parte, no constando que la haya abandonado a esta fecha, hay que entender que la eventualidad de contar con mayor plazo a fin de subvenir a la nueva situación y procura de nuevo domicilio, ha transcurrido con exceso durante la tramitación de este recurso.

SEGUNDO.- El art. 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 establece que "cuando sean desestimadas todas las pretensiones de un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación, se aplicará, en cuanto a las costas del recurso, lo dispuesto en el art. 394 "; en consecuencia, al no prosperar el recuso de apelación interpuesto y ser rechazada la pretensión impugnativa de la parte apelante, le han de ser impuestas las costas de esta segunda instancia.

En virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.

FALLO

Que al desestimar el recurso de apelación interpuesto por D^a Apolonia debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada en autos de juicio de Divorcio núm. 266/07 del Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Vigo, con imposición de las costas de esta segunda instancia a la parte recurrente.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 36057370062009100464