

## EDJ 2009/274013

AP Santa Cruz de Tenerife, sec. 1ª, S 21-9-2009, nº 388/2009, rec. 368/2009

Pte: Dobarro Ramos, Eugenio Santiago

### Resumen

*Estima en parte la AP el recurso de apelación interpuesto por la actora contra sentencia que declaró la disolución del matrimonio de los cónyuges acordando las medidas pertinentes. Indica la Sala que la pensión compensatoria carece de naturaleza alimenticia y constituye un supuesto de resarcimiento de un daño objetivo, el desequilibrio económico derivado de la separación o el divorcio, daño que consiste en la pérdida de expectativas de tal carácter de que se gozaba durante el matrimonio, por lo que atendiendo al caso de autos, la pensión compensatoria establecida con carácter indefinido debe elevarse respecto de la establecida en el fallo de instancia.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil  
art.97.4

### ÍNDICE

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

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### MATRIMONIO

##### EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

##### Pensión compensatoria

Concepto

Concesión

Límite temporal

Otras cuestiones

##### Obligación de prestar alimentos al cónyuge

En general

#### SOCIEDAD DE GANANCIALES

##### DISOLUCIÓN

Por separación o divorcio

### FICHA TÉCNICA

Favorable a: Esposa divorciada,Esposo divorciado; Desfavorable a: Esposa divorciada,Esposo divorciado

Procedimiento:Apelación, Divorcio

#### Legislación

Aplica art.97.4 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

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

Cita RD de 24 julio 1889. Código Civil

### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento indicado, por la ILMA. SRA. MAGISTRADO --JUEZ Dª MARÍA DOLORES AGUILAR ZOILO se dictó sentencia el día dieciocho de febrero de dos mil nueve, en cuya parte dispositiva a efectos de recurso se establece:

" F A L L O:

Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. González, en nombre y representación de Virginia, contra Pedro, y debo declarar y declaro la disolución del matrimonio de los cónyuges, acordando las siguientes medidas definitivas:

- 1.- Quedan revocados los poderes y consentimientos que los cónyuges se hubieren otorgado
- 2.- Queda disuelta la sociedad de gananciales
- 3.- Se atribuye a la actora el uso y disfrute del hogar que fue conyugal, con todos sus enseres y mobiliario,

4.- Se fija como pensión compensatoria el importe mensual de 560 €, revalorizables anualmente conforme al IPC e ingresables en los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente que designe la Sra. Virginia

Todo lo anterior lo es sin hacer especial condena en costas a ninguna de las partes.

(...)

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevara testimonio a la causa de su razón, lo pronuncio, mando y firmo"

Por Auto de fecha 11 de marzo de 2009 . "SE RECTIFICA, SENTENCIA, FALLO, de 18 de febrero de 2009, en el sentido de que donde se dice 4.- Se fija compensatoria el importe de 560 € revalorizables anualmente.....", debe decir " 4.- Se fija compensatoria el importe de 500 € revalorizables anualmente....." .

SEGUNDO.- Así, notificada la anterior resolución por la parte demandante se formuló recurso de apelación, evacuándose el traslado por la otra oponiéndose, y remitiéndose la actuaciones a esta Sección, previo emplazamiento.

TERCERO.- Seguido el correspondiente trámite del recurso en la alzada, se personó en tiempo y forma las partes, la actora apelante D<sup>a</sup> Virginia, representada por Procurador D<sup>a</sup> SONIA GONZALEZ GONZÁLEZ, y el demandado apelado D. Pedro, representado por Procurador D<sup>a</sup> ISABEL LAGE MARTINEZ. Y se señaló para votación y fallo, que tuvo lugar el día quince de setiembre de dos mil nueve.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la actora apelante en su recurso se solicita la revocación de la sentencia en lo relativo a la medida que establece relativa a la pensión compensatoria, sustancialmente, que estima debe de incrementarse a los 700 € solicitados, más otros 600 €, cuando correspondan pagas extraordinarias, y así se entiende por la sala lo que es objeto de recurso conforme al cuerpo del escrito, por cuanto el suplico del mismo, con evidente lapsus calami, solicita la nulidad de la sentencia y nuevo señalamiento.

SEGUNDO.- Se aceptan los fundamentos jurídicos de la resolución de la primera instancia apelada.

TERCERO.- La pensión compensatoria constituye, un supuesto de resarcimiento de un daño objetivo, el desequilibrio económico derivado de la separación o el divorcio; daño que consiste en la pérdida de expectativas de tal carácter de que gozaba durante el matrimonio. Carece de naturaleza alimenticia, de ahí los distintos presupuestos establecidos para el reconocimiento del derecho a obtener pensión y los exigidos para los alimentos. Y, así, el desequilibrio se establece en forma comparativa, en relación con la posición del otro; si hay idéntico perjuicio, no hay desequilibrio, por cuanto se da la falta de presupuesto que justifica el derecho a pensión. El presupuesto esencial estriba en la desigualdad que resulta de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura. Pero tampoco se trata de equiparar económicamente los patrimonios, porque no significa paridad o igualdad absoluto entre dos patrimonios, sino desequilibrio. Ahora bien, también un punto determinante para la cuantificación en lo relativo a los matrimonios de larga duración es la dedicación pasada a la familia ( art. 97.4º CC EDL 1889/1 ), y, en este caso los 45 de años de matrimonio de duración del matrimonio inciden como factor propio para resaltar el desequilibrio existente, por lo que se estima adecuado el incremento a 600 € mensuales el importe de la pensión compensatoria establecida con carácter indefinido, que se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes, y que se revalorizará sucesivamente con carácter anual a fecha de uno de enero del año siguiente (próxima actualización 1/1/2010), de modo automático, sin necesidad de apremio. judicial, conforme al IPC (art.97, párrafo último del Código Civil EDL 1889/1 ), Todo ello supone la estimación parcial del recurso interpuesto.

. CUARTO.- Igualmente se estima procedente el recordar que, conforme a lo dispuesto en el capítulo IV -procesos matrimoniales y de menores- del Libro IV -procesos especiales- de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el artículo 774 EDL 2000/77463 de dicho capítulo IV se establece: "5. Los recursos que, conforme a la ley, se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieren acordado en ésta. Si la impugnación afectara únicamente a los pronunciamientos sobre medidas, se declarará la firmeza del pronunciamiento sobre la nulidad, separación o divorcio". Ello quiere decir que las medidas establecidas en la sentencia de primera instancia deben de ser cumplidas conforme a lo dispuesto en la misma, desde que ésta ha sido dictada, sin perjuicio de que se haya interpuesto recurso, ya que éste no suspende la eficacia de las medidas acordadas en la misma, en este caso los alimentos; es decir, que desde que se ha dictado la sentencia de la primera instancia la cuantía de los alimentos en ella fijados son los que el alimentante -en este caso el padre-, está obligado a satisfacer con carácter mensual y en el término que en el fallo se establece. Y, si son modificados por la sentencia de la apelación, será a partir de la fecha de ésta, cuando entre en vigor lo que en la misma se establezca como modificado. Consiguientemente, en esta materia de medidas no hay ejecución provisional, sino que directa e inmediatamente son ejecutables las establecidas en la sentencia de primera instancia, y la interposición del recurso de apelación no suspende su eficacia, como de modo claro y preciso dispone el citado artículo 774.5 de la LEC EDL 2000/77463 . Es decir, desde que ha sido dictada, las medidas en vigor son las establecidas en la sentencia apelada, y la ejecución de las mismas es de carácter inmediato, por cuanto, la interposición del recurso de apelación no tiene efecto suspensivo alguno sobre la medida acordada, en este caso los alimentos, por especial disposición de la propia LEC. EDL 2000/77463 Consiguientemente, el aumento del importe de la pensión compensatoria de 500 a 600 €, que se efectúa en esta sentencia de apelación no tiene efecto retroactivo, por cuanto no se trata de que las sumas percibidas lo hayan sido en el ámbito de una ejecución provisional que para el caso de revocación de la de primera instancia impone la obligación de devolver en lo que haya sido modificada la prestación (art. 533 LEC EDL 2000/77463 ), sino que, el art. 774.5 LEC EDL 2000/77463 establece la ejecución inmediata y

directa de lo establecido en el ámbito de las medidas. Consecuentemente, el ex marido tiene que satisfacer por pensión compensatoria la suma que se establece en 600 € a partir de la fecha de esta sentencia de apelación, y que incrementa la contribución por tal concepto establecida en la sentencia apelada de 500 €, que es la que corresponde abonar hasta la fecha de esta sentencia que la modifica.

QUINTO.- La estimación del recurso lleva al no pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

## FALLO

Por todo lo anteriormente expuesto, y vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, LA SALA DECIDE:

1º.- Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por D<sup>a</sup> Virginia, representada por Procurador D<sup>a</sup> SONIA GONZALEZ GONZÁLEZ y dirigida por Abogado D<sup>a</sup> CANDELARIA HERNANDEZ GONZALEZ

2º.- Revocar parcialmente la sentencia de primera instancia. Y, se modifica la cuantía de la pensión compensatoria a abonar por D. Pedro a su ex esposa D<sup>a</sup> Virginia, cuya cuantía se incrementa y fija a partir de la fecha de esta sentencia, en la suma de 600 €, que seguirá haciéndose efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes, y que se revalorizará sucesivamente con carácter anual a partir del uno de enero del año siguiente (próxima actualización 1/1/2010), de modo automático, sin necesidad de apremio. judicial.

3º.- No se hace pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

Así por esta nuestra sentencia, lo `pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 38038370012009100382