

EDJ 2009/297766

AP Sevilla, sec. 2ª, S 22-6-2009, nº 265/2009, rec. 543/2009

Pte: Márquez Romero, Rafael

Resumen

Desestima la AP el recurso de apelación contra la sentencia que rechazó la pretensión sobre modificación de medidas. Considera la Sala que no existe motivo alguno por una variación sustancial en las circunstancias, que pueda permitir acoger la pretensión del actor, en relación a la modificación de los términos previstos en el convenio regulador para la pensión alimenticia, rechazando tanto el reintegro solicitado como la fijación de un límite temporal a la obligación de prestar alimentos.

NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.90 , art.91 , art.103

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Pensiones alimenticias a los hijos

Modificación

Otras cuestiones

Procedimiento de modificación de medidas

Requisitos de la modificación de condiciones

Sustancial

SENTENCIA

INCONGRUENCIA

Concepto y alcance

Sentencia congruente

Omisión de pronunciamientos

Resolución de todos los extremos litigiosos

FICHA TÉCNICA

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

Procedimiento: Apelación, Modificación de medidas

Legislación

Aplica art.90, art.91, art.103 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.24.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Omisión de pronunciamientos - Resolución de todos los extremos litigiosos STC Sala 2ª de 2 abril 2001 (J2001/2680)

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Omisión de pronunciamientos - Resolución de todos los extremos litigiosos STC Sala 2ª de 13 noviembre 2000 (J2000/37185)

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Omisión de pronunciamientos - Resolución de todos los extremos litigiosos STC Sala 2ª de 18 mayo 1998 (J1998/3757)

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Omisión de pronunciamientos - Resolución de todos los extremos litigiosos STC Sala 1ª de 11 febrero 1998 (J1998/481)

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Omisión de pronunciamientos - Resolución de todos los extremos litigiosos STC Sala 2ª de 15 abril 1996 (J1996/1724)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 15 de octubre de 2.008, en el juicio antes dicho, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que debo desestimar y desestimo la demanda de modificación de medidas interpuesta por el Procurador Sr. José Tristán Jiménez en nombre y representación de D. Iván, frente a D/Dª Nieves, siendo parte el Ministerio Fiscal; acordado no haber lugar a la modificación de medidas interesada por la parte actora. Todo ello sin hacer expresa condena en costas."

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, se emplazaron a las partes y se elevaron los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. Tras la votación y fallo, quedó el recurso visto para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. RAFAEL MARQUEZ ROMERO, quien expresa el parecer del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alega en primer lugar en el escrito de interposición de recurso que se declare la nulidad de actuaciones por incongruencia de la sentencia apelada que no entra a considerar dos de las cuestiones planteadas en la demanda: a) la reintegración económica por parte de la demandada al actor del 50% de las sumas recibidas desde junio de 200, fecha en la que obtuvo 715.204 euros por la venta de dos fincas propias y b) límite temporal de la obligación paterna de contribuir a las cargas familiares.

Como declara la sentencia del Tribunal Constitucional de 2 abril de 2001 EDJ 2001/2680 respecto de la incongruencia omisiva, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva obliga a los Jueces y Tribunales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que se han planteado (SSTC 91/1995 EDJ 1995/2616 , de 19 de junio, 30/1998 EDJ 1998/481 , de 11 de febrero, y 101/1998 EDJ 1998/3757 , de 18 de mayo, entre otras). Y para apreciar la existencia de una incongruencia omisiva ha de comprobarse si la cuestión fue suscitada en el momento procesal oportuno (STC 56/1996, de 4 de abril EDJ 1996/1724), debiendo valorarse, a estos efectos, si razonablemente puede interpretarse el silencio judicial como una desestimación tácita (SSTC 30/1998, de 11 de febrero, y 101/1998, de 18 de mayo). En el mismo sentido la sentencia de 13 noviembre 2000 EDJ 2000/37185 , declara que no toda ausencia de pronunciamiento expreso a las cuestiones planteadas, o todo defecto procesal por el que se hubiese dejado incontestado algún extremo del debate procesal suscitado entre las partes, produce una automática vulneración del derecho reconocido en el artículo. 24.1 de la Constitución EDL 1978/3879 , pues sólo han de estimarse constitucionalmente relevantes, a estos efectos, aquellas incongruencias omisivas que hayan colocado a la parte en un verdadera situación material de indefensión.

En el presente caso no puede apreciarse la existencia de incongruencia en la sentencia apelada por cuanto que las cuestiones planteadas han sido desestimadas en la sentencia apelada que considera que no existe motivo alguno para modificar la pensión alimenticia en los términos acordados en el convenio regulador de 12 de junio de 2002 aprobado en la sentencia de divorcio de 26 de abril de 2004, y en consecuencia no procede el reintegro solicitado ni tampoco la fijación de un límite temporal a la obligación de prestar alimenticia; por otra parte la consecuencia de nulidad que se deriva de una sentencia incongruente o falta de motivación podría verse paliada si estimamos posible la subsanación del defecto, en base al criterio restrictivo con el que la Ley entiende que debe declararse la nulidad de los actos procesales, supliendo en esta segunda instancia las incongruencias apreciadas en la sentencia recurrida, dada la naturaleza jurídica del recurso de apelación y su efecto devolutivo que confiere a este Tribunal plena competencia para revisar todo lo actuado por el Juzgado de instancia, en lo que afecta tanto a las cuestiones de hecho como de derecho, siempre que puedan ser objeto de recurso, como ocurre en el presente procedimiento.

SEGUNDO.- Por lo que respecta al fondo del asunto, tras el examen y valoración de lo actuado en la primera instancia, así como de lo alegado en los respectivos escritos de interposición y oposición al recurso no puede la Sala sino confirmar el criterio de la sentencia apelada estimando que no se ha producido una alteración esencial de las circunstancias tenidas en cuenta al tiempo de la adopción de la medida que permita la modificación de la misma. De acuerdo con los artículos 90 y 91 del Código Civil EDL 1889/1 , las medidas definitivas, tanto si han sido establecidas por acuerdo de las partes, como si son adoptadas por los Jueces o Tribunales, pueden ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias contempladas al establecerlas. De estos preceptos puede deducirse que con carácter general las medidas adoptadas son invariables una vez fijadas y sólo excepcionalmente podrán modificarse si se producen alteraciones importantes con respecto a la situación que se tuvo en cuenta a la hora de establecerlas, recayendo la carga de la prueba sobre aquél que afirma el cambio sustancial que justifica la modificación. En el presente caso no puede considerarse que la venta de la finca que constituía el domicilio familiar y que fue adjudicada a la demandada en la liquidación de la sociedad legal de gananciales y que sólo supone la transformación del patrimonio de la demandada, suponga una alteración en las circunstancias tenidas en consideración al tiempo de elaborarse el convenio regulador, siendo la venta de la finca una posibilidad absolutamente previsible en el momento del acuerdo y por otra parte no puede obviarse que esta venta se produce con anterioridad a la sentencia de 12 de enero de 2007 que desestimaba la demanda de modificación de medidas formulada por el actor; como perfectamente se declara en la sentencia apelada La Sra. Nieves tiene el mismo patrimonio, tras la venta, que tras la firma del convenio regulador, con independencia de independencia del

aumento del valor motivado por el transcurso del tiempo que igualmente habrá incidido en el valor de los bienes atribuidos al actor. En consecuencia, no habiéndose acreditado una alteración sustancial de las circunstancias tenidas en cuenta al tiempo de establecerse la pensión alimenticia no procede modificar la cuantía de la misma ni establecer un límite temporal pues dicha pensión deberá estar vigente mientras sigan subsistentes las necesidades de los alimentistas, por último hay que tener en consideración que la demandada contribuye a la alimentación y cuidado de sus hijos en los términos establecidos en el artículo 103 del Código Civil EDL 1889/1 que expresamente dispone que se considerará contribución a las cargas del matrimonio el trabajo que uno de los cónyuges dedicará a la atención de los hijos comunes.

TERCERO.- En base a las anteriores consideraciones procede la desestimación del recurso interpuesto confirmando íntegramente la sentencia apelada sin que, dada la especial naturaleza de este procedimiento y la índole de los derechos en él debatidos proceda hacer expresa imposición de las costas de esta segunda instancia.

Vistos los artículos citado y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Iván contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 17 de Sevilla dictada en las actuaciones de las que este rollo dimana, debemos confirmar íntegramente dicha resolución sin hacer expresa imposición de las costas causadas en esta segunda instancia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la dictó en lugar y fecha, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 41091370022009100250