

Resumen

La Sala, tomando en consideración las necesidades de los hijos estima que al no haberse alterado las circunstancias que en su día se tuvieron en cuenta para señalar la pensión alimenticia en el convenio de separación suscrito por los propios cónyuges, debe mantenerse la entonces fijada si bien debidamente incrementada como en dicho convenio se acordó. Añade, que los gastos extraordinarios, aunque nada se haya dicho en la sentencia de instancia, son siempre a cargo de ambos cónyuges por mitad. Se desestima la petición de pensión compensatoria, pues el desequilibrio que se ha de valorar para que propicie el derecho a la misma, es el que se produce en el momento de la ruptura de la convivencia, comparándolo con el estado inmediatamente anterior de normalidad matrimonial y ese cese de la vida en común respecto de los hoy litigantes, tuvo lugar con ocasión del precedente juicio de separación sin que se pueda pretenderse ahora su revisión.

NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.146 , art.1214

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Pensión compensatoria

Denegación

Otras cuestiones

Pensiones alimenticias a los hijos

Proporcional a ingresos y necesidades

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Apelación, Divorcio

Legislación

Aplica art.146, art.1214 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

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

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensiones alimenticias a los hijos - Proporcional a ingresos y necesidades STS Sala 1ª de 18 mayo 1987 (J1987/3845)

Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensiones alimenticias a los hijos - Proporcional a ingresos y necesidades STS Sala 1ª de 16 noviembre 1978 (J1978/420)

Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensiones alimenticias a los hijos - Proporcional a ingresos y necesidades STS Sala 1ª de 9 junio 1971 (J1971/358)

Cita en el mismo sentido sobre MATRIMONIO - EFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO - Pensiones alimenticias a los hijos - Proporcional a ingresos y necesidades STS Sala 1ª de 2 diciembre 1970 (J1970/660)

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En dichos autos por el Illmo. Sr. Juez de Primera Instancia núm. 2 de Massamagrell, en fecha 10-5-04, se dictó Sentencia cuya parte dispositiva es como sigue: " Que estimando en parte la demanda interpuesta por D. Juan Luis representación por la Procuradora de los Tribunales Dª Carmen Viñas Alegre y asistido del Letrado D. Carlos Guzmán Zaragoza contra Dª Augusto representada por la Procuradora Dª Mª Fe Subirón Sánchez y asistida del Letrado D. Miguel Navarro Eres. ACUERDO:

1- El divorcio de los mencionados esposos y, por ello, la disolución de su matrimonio, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas. Comuníquese esta Sentencia al Registro Civil en que conste el matrimonio de los litigantes.

2- Procede tener por fijada la pensión de alimentos a favor de los menores, Luis Andrés Y Abelardo en 27046 euros, para cada uno de los hijos, a cargo del demandado. Por lo que se respecta a los gastos extraordinarios, tales como médicos y extraescolares, que se vayan devengando para el perfecto desarrollo y educación de los menores, serán sufragados por ambos progenitores por mitades cada uno de ellos.

3- En orden al régimen de visitas procede tener por estipulado el siguiente: fines de semana alternos, (viernes desde las 20.00 horas hasta las 20.00 horas del domingo) y mitad de vacaciones escolares, Navidad, Semana Santa con Pascua y Verano, correspondiendo la primera mitad de dichos periodos de vacaciones durante los años que fueran impares a la madre y los impares al padre.

4- No procede otorgar a favor de la demandada, pensión compensatoria alguna. Cada parte sufragará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia por la representación procesal de la parte ambas partes se interpuso recurso de apelación, y verificados los oportunos traslados a las demás partes para su oposición al recurso o impugnación a la sentencia se remitieron los autos a esta Secretaría donde se formó el oportuno rollo, señalándose el día 26-1-05 para la deliberación, votación y fallo del recurso, sin celebración de vista, al no haberse considerado necesaria ésta ni instado por las partes el recibimiento del pleito a prueba.

TERCERO.- Que se han observado las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conviene previamente precisar, que siendo el divorcio una figura distinta de la separación, ha de producir sus propios efectos, que surgirán con carácter "ex novo" al decretarse la disolución del vínculo matrimonial, de ahí que, cuando se habla de ratificar las medidas de la separación, aunque seas la realizada ante Notario, no se está acordando tanto, la situación anómala de que unas consecuencias convenidas anteriormente y con relación a una pretensión diferente desplieguen su eficacia en un procedimiento posterior de divorcio, como que los fijados en la sentencia de divorcio puedan coincidir, en razón de su proximidad temporal con los que en su día establecieron los propios cónyuges para la separación; del mismo modo, cabe la hipótesis contraria, cual es que, no obstante esa cercanía cronológica, se hayan producido cambios personales y económicos en los miembros integrantes de la familia, es decir, habiendo un acuerdo previo de separación, si se insta con posterioridad un procedimiento de divorcio pueden, y deben, acordarse en este último procedimiento las correspondientes medidas, las cuales podrán, o no, coincidir con las medidas acordadas en la separación, sin necesidad de acudir a un incidente de modificación de medidas.

SEGUNDO.- Sentado lo anterior, debe, asimismo, recordarse que, en estos procedimientos, muy especialmente, rige lo dispuesto en el artículo 1214 del Código Civil EDL 1889/1, de cuya lectura, en relación con la doctrina Jurisprudencial sobre el tema, se desprende que todo hecho trascendente en derecho que se quiera hacer valer ante los Jueces y Tribunales, ha de ser objeto de oportuna prueba, sin más excepción que la de tratarse de hechos notorios o que se encuentren favorecidos por alguna presunción legal o hayan sido reconocidos, expresa o tácitamente, por la parte obligada a soportar sus consecuencias, y tal prueba corresponderá a quien del hecho a acreditar pretenda que se derive un derecho a su favor, o, por el contrario, la liberación de una obligación que resulte pactada a su cargo, o la que deba, conforme a derecho, hacer frente; de donde se infiere que el litigante que reclama ha de acreditar los hechos normalmente constitutivos de su pretensión, así como los necesarios para el nacimiento de la acción ejercitada, y su oponente el de los obstativos a la misma, lo que debe ser completado en el sentido de que la prueba incumbe al que afirma y no al que niega, en virtud del principio "incumbit probatio qui dicit, non qui negat", en tanto que los hechos negativos, salvo excepciones, no son susceptibles de demostración por su propia naturaleza.

TERCERO.- Teniendo, pues, en cuenta lo anteriormente expuesto, en los supuestos, como el de autos, en los que se pretende una modificación, por alteración de las circunstancias, se ha de ser especialmente exigente en cuanto a la probanza de tal alteración, ya que, en caso contrario, se está fomentando el que se firmen convenios con la plena seguridad de que, más tarde, fácilmente se logrará modificar el mismo.

CUARTO.- Sentado lo anterior, en el caso de autos el actor apela la sentencia de instancia en lo concerniente a la pensión alimenticia, los gastos extraordinarios y el régimen de visitas, en tanto la demandada lo hace por la pensión alimenticia y la pensión compensatoria, procediendo, pues, el estudio de ambos recursos.

QUINTO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe recordarse que la determinación de la cuantía de los alimentos, proporcionada al caudal o medios de quién los da y a las necesidades de quién los recibe (art. 146 CC EDL 1889/1), es facultad del Juzgador de instancia -y por ende de la presente Sala- (SSTS 20 diciembre, 28 junio 1951 21 diciembre 1951, 30 diciembre 1986, 18 mayo 1987 EDJ 1987/3845 y 28 septiembre 1989). A efectos de la fijación de alimentos, lo que el art. 146 del CC EDL 1889/1 tiene en cuenta no es rigurosamente el caudal de bienes de que pueda disponer el alimentante, sino simplemente, la necesidad del alimentista, puesta en relación, con el patrimonio de quién haya de darlos, cuya apreciación de proporcionalidad, viene atribuida al prudente arbitrio del Tribunal Sentenciador de instancia (SSTS 6 febrero 1942, 24 febrero 1955, 8 marzo 1961 20 abril 1967, 2 diciembre 1970 EDJ 1970/660 9 junio 1971 EDJ 1971/358 y 16 noviembre 1978 EDJ 1978/420) relación de proporcionalidad que en todo caso queda difuminada en el margen de cobertura de las necesidades (alimentación, vestidos, educación ocio, etc., en cuanto elementos integrantes del concepto jurídico de alimentos) del alimentista integrantes del llamado "mínimo vital" o mínimo imprescindible para el desarrollo de la existencia del mismo en condiciones de suficiencia y dignidad

En el caso que nos ocupa, no se discute la pertinencia de la pensión por alimentos, sino su cuantificación, por lo que, tomando en consideración las necesidades de los hijos estima la Sala que al no haberse alterado las circunstancias que en su día se tuvieron en cuenta para señalar la pensión alimenticia en el convenio de separación suscrito por los propios cónyuges en el año 2002, debe mantenerse la entonces fijada si bien debidamente incrementada como en dicho convenio se acordó.

SEXTO.- Por lo que se refiere a los gastos extraordinarios debe decirse que esta Sala tiene reiteradamente dicho, al igual que los demás Juzgados y Tribunales, que los gastos extraordinarios, aunque, incluso, nada se haya dicho en la sentencia, son siempre a cargo de ambos cónyuges por mitad, salvo que se fije expresamente una proporción distinta por los Tribunales. Ello conlleva el que, aunque nada hubiese dicho el Juzgador de instancia en el caso de autos, siempre se habría podido exigir al actor la mitad de tales gastos.

SÉPTIMO.- En cuanto al régimen de visitas debe tenerse muy en cuenta que lo ahora solicitado por el actor, es precisamente lo que se pactó en el convenio por ellos suscrito, y, según las propias manifestaciones del actor, no ha funcionado lo que denota la necesidad de establecer un régimen concreto que, aunque no es lo más beneficioso para los hijos, por lo menos dota a las partes de un concreto régimen, sabiendo las mismas a qué atenerse.

OCTAVO.- Finalmente en cuanto a la pensión compensatoria para la esposa se ha de resaltar que el presupuesto fáctico para su nacimiento, tal como expresa el artículo 97 del Código Civil EDL 1889/1, es el desequilibrio económico que para uno de los cónyuges pueda significar la separación o el divorcio en relación con la posición del otro y que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, en cuanto que su fundamento descansa en el equilibrio que debe subsistir entre los cónyuges en los casos de ruptura matrimonial, de forma que ninguno de ellos se vea afectado, desde un punto de vista material, en el estatus que mantenía al tiempo de la convivencia, es decir, que dentro de lo posible, cada uno pueda seguir viviendo a un nivel equivalente al que disfrutaba antes de la separación o el divorcio.

Ahora bien, el desequilibrio que se ha de valorar para que propicie el derecho a la misma, es el que se produce en el momento de la ruptura de la convivencia, comparándolo con el estado inmediatamente anterior de normalidad matrimonial y ese cese de la vida en común respecto de los hoy litigantes, tuvo lugar con ocasión del precedente juicio de separación, que por tanto, era el marco procedimental y el momento adecuado para examinar si concurrían o no los requisitos para conceder pensión compensatoria a la esposa, lo que así se hizo, y siendo esto así, es claro que si esta cuestión fue estudiada en dicho juicio y resuelta, ese pronunciamiento resulta vinculante, sin que se pueda pretenderse ahora su revisión, pues, como se ha dicho, el momento para ponderar el desequilibrio, tanto en lo referente a la cuantía como a la duración, fue aquél en que se produjo el cese de la convivencia y no el presente, de ahí que por lo expuesto, se esté en el caso de desestimar el recurso en este punto.

NOVENO.- No procede hacer expresa declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Valencia, en nombre de Su Majestad del Rey Ha decidido:

Declaramos haber lugar en parte a los recursos de apelación interpuestos por la Procuradora D^a Carmen Viñas Alegre en representación de D. Juan Luis contra la sentencia de fecha 10-5-2004 dictada por el Juzgado de 1^o instancia núm. 2 de Masamagrell cuya resolución revocamos en el sentido de señalar como pensión alimenticia la suma acordada en la sentencia de separación incrementada en lo acordado en la misma, manteniendo el resto de los demás pronunciamientos, no habiendo lugar al recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a M^a Fe Subiron Sánchez en representación de D^a Augusto, sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Enrique de Motta García España.- M^a Pilar Manzana Laguarda.- Carlos Esparza Olcina.

Publicación.- Que la anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dicto, estando celebrando Audiencia Pública la Sección Décima de la Audiencia Provincial en el día de la fecha. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 46250370102005100056