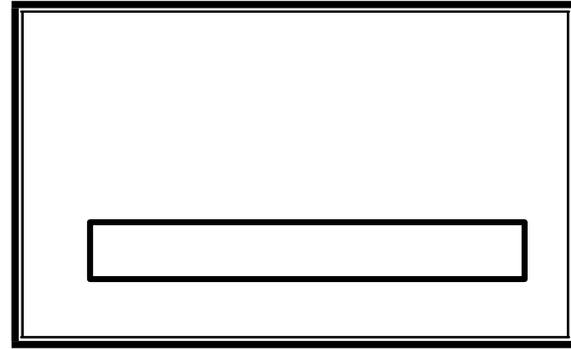




**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
VALLADOLID**

SENTENCIA: 00138/2014

Rollo: RECURSO DE APELACION 164/14



SENTENCIA Nº 138/14

ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID
SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente: D. SALINERO ROMAN

Ilmos. Sres. Magistrados: D. JOSE-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL
D. JOSE-ANTONIO SAN MILLÁN MARTÍN

En VALLADOLID, a once de julio de dos mil catorce.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de proceso matrimonial nº del Juzgado de nº de Valladolid, seguido entre partes, de una como **DEMANDANTE-APELADA:** DOÑA , con domicilio en Valladolid, representada por la Procuradora Doña Eva Maria Santos Gallo y defendido por el Letrado Don Victor Javier Román Fernández, y como **DEMANDADO-APELANTE:** DON, con domicilio en Valladolid, representado por el Procurador Don y el Letrado ; sobre divorcio.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 13-02-2014, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Estimo parcialmente la demanda formulada por la Procuradora Sra. Santos Gallo, en nombre y representación de frente a , y en su virtud, declaro la disolución por divorcio del matrimonio contraído por ambas partes, con los efectos legales inherentes adicha declaración, sin especial imposición de las costas. Asimismo se determinan las medidas siguientes:

1.- Se atribuye a la esposa el uso de la vivienda familiar y ajuar doméstico de la vivienda familiar sita en la calle de Valladolid, hasta la liquidación de la sociedad de gananciales. Las partes harán frente a los gastos que originen los bienes comunes y que deriven del derecho de propiedad de los mismos por partes iguales y cada uno de los esposos asumirá en exclusiva los gastos derivados del uso que les haya sido atribuido de forma exclusiva.- 2.- Se fija una pensión compensatoria a favor de la esposa y a cargo del esposo en una cantidad de 800€ mensuales

3.- Se

Vistos, siendo ponente DON JOSÉ-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. interpone recurso de apelación contra la sentencia que ha sido dictada en el proceso matrimonial de Divorcio que se ha seguido con el número 207/2013 ante el Juzgado de sobre la Mujer número Uno de Valladolid interesando solo la parcial revocación de dicha resolución, pues limita la impugnación en

su escrito de interposición del recurso a los pronunciamientos efectuados en la misma con respecto a la atribución del derecho de uso y disfrute del que fuera domicilio conyugal y a la pensión compensatoria establecida a su cargo, cuestionando con respecto a la primera medida indicada que la atribución temporal del indicado derecho de uso se haya otorgado a la actora -D^a -, y en cuanto a la segunda, que se haya cuantificado la pensión compensatoria en la cantidad de 800 € mensuales.

SEGUNDO.- En cuanto al primero de los motivos del recurso -atribución del derecho de uso y disfrute de la vivienda familiar a D^a hasta la liquidación de la sociedad ganancial-, denuncia el apelante en su escrito, en síntesis, el error en la interpretación y valoración de la prueba en que entiende que incurre el Juez de Instancia, aludiendo a una serie de circunstancias que deberían haber determinado que es el de D. el interés más necesitado de protección conforme a lo dispuesto en el artículo 96 del Código Civil, y se refiere así tanto al estado de salud de los litigantes, como a su respectiva capacidad económica y a otras circunstancias igualmente concurrentes.

Sin embargo estima esta Sala que el primer motivo del recurso de apelación no puede prosperar y que, en contra de lo que sostiene el apelante, no incurre el Juez de Instancia en error valorativo o interpretativo alguno sino que por el contrario, de una examen ponderado y acertado del material probatorio que obra en las actuaciones, debe considerarse que resuelve con acierto el Juez "a quo" cuando estima **que es el interés de D^a el más necesitado de protección a los efectos de atribución del derecho de uso y disfrute de la vivienda familiar, dado que ambos litigantes tienen ya una avanzada edad, padecen enfermedades diversas que no son susceptibles de comparación pero que posibilitan un juicio lógico del Juzgador al estimar que sufren los achaques propios de la edad (81 años D. y 80 años D^a), sin que sus concretos padecimientos físicos faculten a considerar por esta sola razón más necesitado a uno que a otro a estos solos efectos,** y sin que las circunstancias de la salida de D^a del domicilio familiar al desatarse la crisis conyugal en el año 2013 y su permanencia en otra ciudad en este tiempo junto a uno de sus hijos, ni lo que fue resuelto con carácter provisional al tiempo de adoptarse medidas provisionales, pueda resultar determinante a los efectos de la pretendida atribución del derecho de uso objeto de controversia que es ya examinado por

el Juez de Instancia en condiciones diferentes a las que se atienden al momento de resolver las medidas provisionales.

No merece mejor suerte el argumento del recurso que cuestiona la decisión del Juez de Instancia al apoyarse en la capacidad económica de cada uno de los litigantes, pues es incuestionable que D. dispone de ingresos fijos y continuados por su pensión de jubilación, mientras que D^a carece de ingreso alguno derivado de rentas, pensiones o subsidio de ningún tipo, excepción hecha de la suma que ha sido fijada a su favor en concepto de pensión compensatoria, y sin que pueda equipararse la percepción fija, estable y duradera en el tiempo derivada de la pensión que recibe D. , con la cantidad de 30.000 € retirada por D^a de la cuenta bancaria común, en una sola ocasión, y cuyo carácter privativo o ganancial -en cuyo caso se vería obligada a reintegrarlo al activo ganancial-, aún no ha sido definitivamente dilucidado.

Es por todo ello que este primer motivo de recurso debe ser desestimado.

TERCERO.- En cuanto a la pensión compensatoria, cuya propia existencia y fijación indeterminada no cuestiona el apelante, entiende el sr. que resulta excesiva la cantidad que ha sido fijada en la instancia (800 € mensuales) y solicita su reducción en cantidad que dependería de la atribución del derecho de uso y disfrute de la vivienda conyugal, y así en caso de mantenerse este en la persona de D. propugna se fije en 600 € mensuales y de confirmarse la atribución de dicho derecho a D^a se reduzca el importe de la pensión compensatoria a 400 € al mes.

No puede accederse tampoco a la pretensión del apelante en lo atinente a este concreto motivo del recurso, pues la decisión del Juez de Instancia es ponderada y equitativa atendiendo al cúmulo de circunstancias que concurren en el supuesto enjuiciado, esto es, la muy avanzada edad de los litigantes, la dilatadísima duración del matrimonio, la dedicación total y exclusiva de la esposa durante el matrimonio a la familia, los ingresos actuales del sr. , y la carencia de otra fuente de ingresos en D^a que no sea la que viene determinada por la pensión compensatoria que le ha sido reconocida en este procedimiento. En estas condiciones, la suma fijada en la instancia en un porcentaje que ni tan siquiera llega al 35% de los ingresos mensuales del esposo por su percepción de la pensión de jubilación de la Seguridad Social, se presenta como ajustada a derecho y del todo



consecuente con los concretos datos fácticos que obran en autos. Debe por tanto rechazarse este segundo motivo del recurso.