

No procede modificar la pensión compensatoria establecida en convenio regulador por la alteración sobrevenida de circunstancias.

La AP revoca la sentencia pues, como tiene establecido la jurisprudencia, el convenio regulador aprobado judicialmente queda integrado en la resolución judicial, con toda la eficacia procesal que ello conlleva, lo que supone que en el caso de autos resulta un pronunciamiento con fuerza de cosa juzgada que la pensión compensatoria acordada por los cónyuges en el convenio regulador tenía limitada su vigencia, siendo así que cuando la demandante presentó su demanda el derecho reconocido a su favor se encontraba ya extinguido. En consecuencia no puede reclamarse con éxito al amparo del art. 100 del CC la modificación de una medida que había dejado de estar en vigor en el momento en que se solicitó, no pudiéndose invocar la alteración sobrevenida de circunstancias para dejar sin efecto un pronunciamiento judicial que devino firme.

Audiencia Provincial de Oviedo

Sala de lo Civil

Sección 1.ª

Sentencia 197/2012, de 03 de mayo de 2012

RECURSO Núm: 535/2011

Ponente Excmo. Sr. JAVIER ANTON GUIJARRO

En Oviedo, a tres de mayo de dos mil doce.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección 1.ª, de la Audiencia Provincial de OVIEDO, los Autos de MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 286/2011, procedentes del JDO. 1A. INST. E INSTRUCCION N.3 de LANGREO, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 535/2011, en los que aparece como parte apelante, Pedro Francisco, representado por el Procurador de los Tribunales, DON JOSE ANTONIO IGLESIAS CASTAÑON, asistido por el Letrado DON JUAN ANTONIO DIAZ SUAREZ, y como parte apelada, DOÑA Elisenda, representada por la Procuradora de los Tribunales, DOÑA CLARA CORPAS RODRIGUEZ, asistida por la Letrada DOÑA BEATRIZ GARCIA BEGEGA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la Sentencia apelada.

SEGUNDO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Langreo dictó Sentencia en los autos referidos con fecha cinco de julio de dos mil once, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Estimo parcialmente la demanda presentada por la Procuradora de los Tribunales Sr. Menéndez Villa, en nombre y representación de D. Elisenda frente a D. Pedro Francisco y, en consecuencia, acuerdo que D. Pedro Francisco continúe abonando en concepto de pensión compensatoria el porcentaje del 20% de sus ingresos mensuales durante el plazo de dos años en la cuenta bancaria que a tales efectos señale D.ª Elisenda. Sin Expresa condena en costas."

TERCERO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, que fue admitido en ambos efectos, previos los traslados ordenados, remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

CUARTO.- Se señaló para deliberación, votación y fallo el día 26 de abril de 2012, quedando los autos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente Recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente el Iltrmo. Sr. Magistrado Don JAVIER ANTÓN GUIJARRO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alza el apelante Don Pedro Francisco contra la Sentencia de fecha 5 julio 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Langreo en el Procedimiento de Modificación de Medidas 286/2011 en la que se acuerda que este último "continúe abonando en concepto de pensión compensatoria el porcentaje del 20% de

sus ingresos mensuales durante el plazo de dos años en la cuenta bancaria que tales efectos señala Doña Elisenda ". Frente a tal pronunciamiento sostiene el apelante que resulta improcedente el incremento de la pensión compensatoria que había sido fijada en el convenio regulador suscrito en su día por los litigantes, tal y como vienen entendiendo los Tribunales.

SEGUNDO.- Partimos como antecedentes históricos de necesaria exposición para la solución del presente recurso primeramente de la Sentencia de divorcio de fecha 6 junio 2008 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Langreo en la que se acordaba el divorcio del matrimonio formado por Don Pedro Francisco y Doña Elisenda, y en la que se acordaba además la aprobación del convenio regulador firmado por los cónyuges en cuya estipulación quinta se disponía que "dado el desequilibrio económico que se produce en perjuicio de la esposa, en el momento actual, con motivo del divorcio (dado que no ha accedido a día de la fecha al mercado laboral) Don Pedro Francisco abonará una Pensión compensatoria temporal a Doña Elisenda durante un periodo de tiempo de tres años a contar desde el día de la fecha (01-04-2.008) por un importe equivalente al veinte por ciento (20%) de todos los ingresos netos que por todos los conceptos perciba". Una vez lo anterior, la esposa Doña Elisenda (de 44 años de edad en el momento de presentación de la demanda) viene a exponer en el escrito rector de la litis que aquí nos ocupa que en la actualidad padece, además de una depresión, una ceguera como consecuencia de una grave cefalea sufrida el 16 mayo de 2010, habiendo sido diagnosticada por el Servicio de Neurología del HUCA según informe emitido el 31 mayo 2010 de Aneurisma de pica izquierda y Síndrome de Terson, motivo por el cual ha sido sometida a sucesivas intervenciones quirúrgicas que no han conseguido evitar que al día de hoy se encuentre prácticamente ciega y sin ninguna garantía de poder recuperar la visión. Tales circunstancias hacen que las posibilidades de que Doña Elisenda pueda encontrar un trabajo sean prácticamente nulas al estar sometida a constantes revisiones en hospitales y centros de salud, a lo que se une que el tiempo que está en su casa debe permanecer en reposo y bajo el cuidado de los dos hijos mayores de edad con los que convive. En atención a todo ello, entendiendo que se ha producido un cambio sustancial de las circunstancias que fueron tenidas en cuenta en el momento de fijar la pensión compensatoria, y para evitar que pueda quedar en la indigencia, es por lo que Doña Elisenda viene a solicitar en su demanda que se modifique al amparo de lo dispuesto en el art. 100 C.Civil la pensión compensatoria establecida en su día conforme los términos antedichos y que en su lugar se le reconozca una pensión compensatoria vitalicia por importe de 400 euros mensuales.

La Sentencia apelada, por su parte, entiende acreditado que Doña Elisenda convive con su hijo que es quien se encarga de su cuidado al no poder valerse ella por sí misma, circunstancia que impide que haya podido incorporarse al mercado laboral. Se añade que la actora ha solicitado en mayo 2011 el reconocimiento del grado de minusvalía que le corresponda, razón por la que la juzgadora de primera instancia acuerda establecer una pensión compensatoria por el plazo de dos años y en una cantidad equivalente al porcentaje del 20% de los ingresos mensuales que perciba el esposo, tiempo éste que se reputa suficiente para que Doña Elisenda pueda comenzar a percibir la correspondiente pensión por minusvalía y a realizar trabajos puntuales de limpieza como los que en otro tiempo desempeñó.

TERCERO.- El recurso de apelación está llamado a prosperar habida cuenta que son varios los motivos que impiden el éxito de la pretensión actuada por la demandante en su escrito rector. Así primeramente habremos de tener presente que, como ha señalado reiteradamente nuestro Alto Tribunal (así SSTS 22 abril 1997 y 4 noviembre 2011), "el convenio regulador aprobado judicialmente queda integrado en la resolución judicial, con toda la eficacia procesal que ello conlleva", lo que supone que en el caso de autos resulta un pronunciamiento con fuerza de cosa juzgada que la pensión compensatoria acordada por los cónyuges en el convenio regulador tenía limitada su vigencia al espacio de tiempo comprendido entre el 1 abril 2008 y el 1 abril 2011, siendo así que cuando Doña Elisenda presenta la demanda que ahora nos ocupa el 5 abril 2011 el derecho reconocido a su favor se encontraba ya extinguido. Lo anterior supone que no podrá reclamarse con éxito al amparo del art. 100 C.Civil la modificación de una medida que había dejado de estar en vigor en el momento en que así se solicita, pues no cabe invocar la alteración sobrevinida de circunstancias para dejar sin efecto un pronunciamiento judicial que devino firme.

En cualquiera de los casos y por agotar la respuesta en lo que al fondo del debate se refiere, tampoco puede tener acogida la alteración de circunstancias invocada por Doña Elisenda para obtener una prórroga a la vigencia temporal del derecho a la pensión compensatoria respecto de los términos que fueron en su día convenidos. El marco normativo aplicable a este respecto aparece recogido en el art. 90 C.Civil al contemplar la posibilidad de que las medidas convenidas por los cónyuges puedan ser "modificadas judicialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias" así como en el art. 100 C.Civil a cuyo tenor "Fijada la pensión y las bases de su actualización en la sentencia de separación o de divorcio, sólo podrá ser modificada por alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro cónyuge". En este sentido nuestro Alto Tribunal ha venido también insistiendo repetidamente en que "cualquiera que sea la duración de la pensión, "nada obsta a que, habiéndose establecido, pueda ocurrir una alteración sustancial de las circunstancias, cuya corrección haya de tener lugar por el procedimiento de modificación de la medida adoptada", lo que deja expedita la vía de los artículos 100 y 101 CC, siempre, lógicamente, que resulte acreditada la concurrencia del supuesto de hecho previsto en dichas normas (alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro cónyuge, cese de la causa que lo motivó, nuevo matrimonio o situación equivalente de convivencia del preceptor)" pues así se expresan las SSTS 3 octubre 2008, 27 junio 2011 y 23 enero 2012. Lo anterior implica que los supuestos recogidos por el legislador para la modificación de la medida de pensión compensatoria del art. 97 C.Civil únicamente contemplan la posibilidad de disminuir o extinguir dicha medida, estando excluida la alternativa de su incremento, ya lo sea en su cuantía económica ya en su duración temporal. Esta Audiencia Provincial por su parte, y en armonía con el criterio mayoritario en los Tribunales, se ha mostrado contraria a la posibilidad reclamada en tanto que la modificación de que trata el art. 100 C.Civil sólo puede ser interpretada como una modificación a la baja y no al alza y así la Sentencia de la Secc.

5.ª de 30 junio 2005 señala que el desequilibrio causado en uno de los cónyuges por la separación o el divorcio y concurrente en aquella fecha *"es el único que puede y debe ser tenido en cuenta, de suerte que la mejora de fortuna del acreedor y beneficiario, en cuanto incide en dicho desequilibrio minorándolo o eliminándolo, debe provocar bien la reducción de la pensión, bien su supresión"*, opinión también mantenida por esta Sección 1.ª en Sentencias de fechas 17 julio y 11 octubre 2007. En definitiva, la situación de penuria económica invocada por Doña Elisenda no podrá ser remediada por la vía intentada en esta litis en atención a las razones antedichas, procediendo en consecuencia la revocación de la Sentencia apelada para declarar en su lugar la desestimación de la demanda.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en los arts. 394, 397 y 398 LEC se imponen a la demandante las costas causadas en la primera instancia, sin que haya lugar a realizar expresa imposición de las costas causadas en esta alzada.

Por todo lo expuesto, la Sala dicta el siguiente:

FALLO

Que estimando el recurso de apelación formulado por Don Pedro Francisco contra la Sentencia de fecha 5 julio 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Langreo en el Procedimiento de Modificación de Medidas 286/2011, debemos acordar y acordamos REVOCARLA para en su lugar, y con desestimación de la demanda interpuesta por Doña Elisenda contra Don Pedro Francisco, declarar no haber lugar a realizar ninguno de los pronunciamientos solicitados por la actora en su demanda. Se imponen a la demandante las costas causadas en la primera instancia, sin que haya lugar a realizar expresa imposición de las costas causadas en esta alzada.

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