



Roj: **SAP M 2944/2023 - ECLI:ES:APM:2023:2944**

Id Cendoj: **28079370222023100083**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **22**

Fecha: **07/03/2023**

Nº de Recurso: **219/2022**

Nº de Resolución: **235/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA PRIETO FERNANDEZ-LAYOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Móstoles, núm. 8, 09-12-2021 (proc. 971/2020),
SAP M 2944/2023**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimosegunda

C/ Francisco Gervás, 10 , Planta 12 - 28020

Tfno.:

seccion22civil@madrid.org

37007740

N.I.G.: 28.092.00.2-2020/0017093

Recurso de Apelación 219/2022 PR Tfno: 914936125-6124

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 08 de Móstoles

Autos de Familia. Divorcio contencioso 971/2020

Apelante: DOÑA Natividad

Procurador: DON ALBERTO NARCISO GARCIA BARRENECHEA

Apelado: DON Florian

Procuradora: DOÑA LAURA ARGENTINA GOMEZ MOLINA

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Prieto y Fernández-Layos

SENTENCIA N° 235/2023

Magistrados:

Ilma. Sra. Dª. Rosario Hernández Hernández

Ilma. Sra. Dª. María del Pilar González Vicente

Ilmo. Sr. Dº. José María Prieto y Fernández-Layos

_____ /

En Madrid, a 7 de marzo de 2023.

La Sección Vigésimosegunda de esta Audiencia Provincial ha visto, en grado de apelación, los autos sobre Divorcio contencioso seguidos bajo el nº 971/2020, ante el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Móstoles, entre partes:



De una como apelante, doña Natividad , representada por el Procurador don Alberto Narciso García Barrenechea.

De otra como apelado, don Florian , representado por la Procuradora doña Laura Argentina Gómez Molina.

VISTO, siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. Don José María Prieto y Fernández-Layos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La Sala acepta y tiene por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada.

SEGUNDO. Con fecha 9 de diciembre de 2021, por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Móstoles, se dictó Sentencia nº 534/2021 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda de divorcio formulada por la representación procesal de Dña. Natividad frente a D. Florian y

1º.- DECLARO LA DISOLUCIÓN POR DIVORCIO del matrimonio formado por Dña. Natividad y D. Florian con los efectos legales inherentes a dicha declaración, entre ellos la disolución de la sociedad de gananciales.

2º.- DETERMINO LAS SIGUIENTES MEDIDAS DEFINITIVAS:

Se atribuye el **uso** de la **vivienda** que fue **familiar** sita en Móstoles (Madrid), C/ DIRECCION000 N° NUM000 , NUM001 , y su ajuar y mobiliario al esposo hasta la liquidación de la sociedad de gananciales o se confiera al bien el destino que los cónyuges decidan, en un plazo máximo de dos años.

Si llegado este límite temporal no se hubiera liquidado la sociedad ganancial y en particular este inmueble, le corresponderá el **uso** a ambos esposos por años alternos, principiando el esposo, hasta la liquidación de la sociedad de gananciales *desafecte* de forma definitiva dicho inmueble de la condición de bien ganancial.

Los gastos derivados de la titularidad del inmueble serán satisfechos por mitad por ambos cónyuges copropietarios IBI, seguros, o cuotas Comunidad, derramas extraordinarias, mientras que los derivados estrictamente del **uso** del mismo por el cónyuge que lo esté ocupando (generados por consumos, etc).

La misma proporción se establece para el pago de los gastos derivados el inmueble destinado a garaje, en este caso sobre su **uso** se pondrán de acuerdo los cónyuges hasta la liquidación de la sociedad de gananciales, en caso contrario será el mismo que el previsto para la **vivienda**.

Todo ello salvo que los cónyuges lleguen a otro acuerdo en su **uso** transitorio hasta la liquidación de la sociedad de gananciales

3º.- No procede efectuar pronunciamiento específico sobre las costas causadas.

4º.- Firme que sea esta resolución, comuníquese al encargado del Registro Civil de Móstoles, en el que consta la inscripción del matrimonio.

Notifíquese la presente resolución a las partes, observando lo prevenido en el artículo 248.4 de la L.O.P.J.

Llévese el original al libro de sentencias de este Juzgado y déjese testimonio en las presentes actuaciones.

Contra la presente sentencia cabe interponer RECURSO DE APELACIÓN por escrito ante este órgano judicial en término de VEINTE DÍAS para su conocimiento por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículo 455 de la LEC) debiendo acreditar al presentar el escrito haber ingresado en la cuenta de consignaciones de este Juzgado (4881 de Banco Santander) y en la cuenta expediente correspondiente al procedimiento, la suma de 50 euros (especificando en el campo > concepto< del documento de ingreso que se trata de un recurso seguido del código 02) sin cuyos requisitos no se admitirá el recurso (arts 451 y 452 LECivil y disposición adicional 15ª de la LO 6/1985)

ASÍ POR ESTA MI SENTENCIA LO PRONUNCIO, MANDO Y FIRMO".

TERCERO. Notificada la mencionada resolución a las partes, contra la misma, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de doña Natividad , exponiéndose en el escrito presentado las alegaciones en las que basaba su impugnación.

De dicho escrito se dio traslado a las partes personadas, presentándose por la representación procesal de don Florian escrito de oposición al recurso presentado.

Seguidamente se remitieron las actuaciones a esta Superioridad, en la que, previos los trámites oportunos, se acordó señalar para la deliberación, votación y fallo del presente recurso el día 2 de marzo de 2023.

CUARTO. En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Alega la parte apelante como único motivo de su recurso el error en la valoración de la prueba en relación con la atribución del **uso** de la **vivienda familiar**.

El motivo debe estimarse parcialmente, y con él, parcialmente también el recurso interpuesto.

1. Ha quedado suficientemente acreditado en las presentes actuaciones en relación a la actora que es demandante de empleo, no consta que perciba ingresos, tiene unos ahorros de 58.586,94 euros (derivados de una indemnización, de la herencia de sus padres y de una cuenta bancaria compartida), se encuentra formada académicamente y ha trabajado con anterioridad. Por su parte, el demandado ha venido percibiendo una prestación contributiva de 782,42 euros netos mensuales (bruto menos cotizaciones a la Seguridad Social, por 14 pagas, dividido entre 12 meses), es el único propietario de un inmueble en la CALLE000 de Móstoles, al parecer arrendado, y está diagnosticado de síndrome orgánico cerebral de la personalidad que ha dado lugar a un cuadro fronterizo de su dotación intelectual, presentando además una sintomatología de tipo depresivo ansioso.

2. Atendidas estas circunstancias, y en especial el estado de salud del demandado, la Sala considera, al igual que lo ha hecho el Juzgado *a quo*, que el interés más necesitado de protección lo representa precisamente éste, debiéndose mantener la atribución del **uso** de la **vivienda familiar** a su favor por el plazo de dos años a contar desde la sentencia de primera instancia (artículo 96.2 del CC), pero sin enlazar este término al proceso liquidador de la sociedad de gananciales por lo que ahora se dirá.

3. En este sentido, obran en autos sendas escrituras de compraventa de la mitad indivisa de la **vivienda familiar** y de donación de la otra mitad, ambas otorgadas por el demandado a favor de la actora, que determinan jurídicamente la titularidad de ésta sobre la totalidad del inmueble en cuestión (artículos 1218 del CC y 319.1 de la LEC), sin que el hecho de que aquél denuncie simulación en la primera y vicio de consentimiento en la segunda pueda producir efecto alguno en el presente procedimiento de divorcio por no ser el adecuado para tales valoraciones.

4. De esta forma, deviene ajustado a derecho desligar la atribución de **uso** de la **vivienda familiar** del proceso de liquidación de la sociedad ganancial de los esposos, pues dicho inmueble no puede quedar integrado actualmente -y a resultas de lo que pueda decidirse judicialmente en firme sobre su titularidad real en el procedimiento que corresponda-, en el inventario de tal sociedad.

5. Así pues, una vez transcurrido el plazo concedido, la **vivienda** quedará desafectada y no procederá en modo alguno la alternancia de los litigantes en su **uso** como si se tratase de un inmueble ganancial, puesto que no lo es.

6. Lo acordado en la sentencia de instancia en orden a la plaza de garaje propiedad de los cónyuges ha de mantenerse al no haber sido objeto del recurso de apelación (principio *tantum devolutum quantum appellatun*, artículo 465.5 de la LEC, STC 250/2004, de 20 de diciembre, y STS 211/2011, de 30 de marzo).

SEGUNDO. Al estimarse parcialmente el presente recurso de apelación, no procede hacer expresa imposición de costas en esta alzada, en virtud de lo establecido en el artículo 398.2 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación, deviene necesario jurídicamente dictar el siguiente

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales señor don Alberto Narciso García Barrenechea, en nombre y representación de doña Natividad , contra la sentencia de fecha nueve de diciembre de dos mil veintiuno, dictada en el procedimiento de divorcio seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número ocho de Móstoles bajo el cardinal 971/2020, debemos revocar y revocamos parcialmente la citada resolución en el sentido de dejar sin efecto el apartado segundo de su fallo en lo que se refiere a la **vivienda familiar**, acordando en su lugar lo que se recoge a continuación y manteniendo lo resuelto en cuanto al inmueble destinado a garaje, todo ello sin condenar en las costas de esta alzada a ninguno de los litigantes:

PRIMERO. Se atribuye el **uso** de la **vivienda** que fue **familiar**, sita en Móstoles (Madrid), DIRECCION000 NUM000 , NUM001 , su ajuar y mobiliario, al esposo por el plazo de dos años a contar desde la fecha de la sentencia de primera instancia, quedando desafectado el inmueble una vez transcurra dicho plazo.



SEGUNDO. Durante este tiempo, los gastos derivados de la titularidad del inmueble serán satisfechos por la esposa: IBI, seguros y cuotas y derramas extraordinarias de la comunidad; mientras que los derivados estrictamente del **uso** del mismo, por el esposo: consumos, etcétera.

Una vez firme esta resolución, por el órgano *a quo*, devuélvase a la Sra. Natividad el depósito constituido para recurrir en esta alzada.

MODO DE IMPUGNACION DE ESTA RESOLUCIÓN: Contra esta sentencia cabe interponer recurso extraordinario por infracción procesal o recurso de casación, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en el Banco Santander, S.A., Oficina nº 3283 sita en la calle Capitán Haya nº 37, 28020 Madrid, con el número de cuenta 2844-0000-00-0219-22, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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

PUBLICACION.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.