

Roj: STS 2572/2012

Id Cendoj: 28079110012012100245

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 1594/2010

Nº de Resolución: 184/2012

Procedimiento: Casación

Ponente: ENCARNACION ROCA TRIAS

Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dos de Abril de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto ante la Audiencia Provincial de Murcia, Sección 4ª por **Dª Violeta**, representada por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Jiménez Martínez contra la Sentencia dictada, el día 3 de junio de 2010, por la referida Audiencia y Sección, en el rollo de apelación núm. 303/10, que resolvió el recurso de apelación interpuesto en su día contra la Sentencia que había pronunciado, el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Cieza, en los Autos de Divorcio núm. 558/2008. Ante esta Sala comparece la Procuradora Dª Mª Jesús García Letrado, en nombre y representación de Dª Violeta, en calidad de parte recurrente. No se personó D. Juan Ramón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número núm. 3 de Cieza, interpuso demanda de divorcio, D. Juan Ramón contra Dª Violeta. El suplico de la demanda es del tenor literal siguiente: "... se dicte sentencia por la que, apreciando la causa alegada, se decrete la disolución del matrimonio formado por mi mandante y su esposa, al haber transcurrido más de tres meses desde que contrajeron matrimonio ...".

Admitida a trámite la demanda, fue emplazada la demandada, alegando la representación de Dª Violeta los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, para terminar suplicando: "...por opuesta a la excepción de litispendencia respecto al juicio de separación conyugal núm. 251/08 de este mismo Juzgado y en base a la misma dictar Auto por el que se acuerde el sobreseimiento del presente procedimiento; subsidiariamente y de no accederse a dicho sobreseimiento, se acuerde la suspensión del mismo hasta que exista resolución firme en el proceso de separación indicado. Con imposición de costas en ambos casos a la parte demandante, con expresa declaración de su mala fe procesal".

Asimismo en dicho escrito formula demanda reconvenzional en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminó suplicando: "...y en su día, se acuerde fijar como Medidas Definitivas las que se relacionan en el Hecho 5º de esta Demanda Reconvenzional, con condena en costas al demandado".

Contestada la demanda y dado el oportuno traslado, se presentó escrito contestando a la Reconvencción planteada, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminó suplicando: "...se dicte Sentencia por la que se acuerde fijar como medidas atinentes a esta reconvencción las siguientes:

-1.- Se atribuirá el uso de la vivienda familiar, sita en Cieza, CALLE000 nº NUM000, NUM001 NUM002 así como ajuar doméstico a la esposa, salvo los enseres de uso personal de mi representado y aquellos de su exclusiva propiedad.

- 2.- Se fijará pensión compensatoria a favor de la reconveniente en la cantidad de trescientos euros, a satisfacer en los plazos establecidos en la demanda de reconvencción, si bien la actualización anual de dicha pensión será indexada respecto a las variaciones porcentuales, que incremente la pensión de mi representado y no el IPC, puesto que tal factor es ajeno a una parte importante de dicha pensión.

- 3.- Se declarará la improcedencia de declaración alguna acerca de los préstamos adquiridos por el matrimonio, con reserva de las acciones que a las partes correspondan en los procedimientos adecuados, por no corresponder a este proceso su decisión o, alternativa y subsidiariamente, se declarará la obligación de mi mandante de hacer frente a la mitad de las cuotas de tales préstamos, debiendo ingresar la cantidad resultante en las entidades prestamistas correspondientes en los plazos previstos para su amortización.

-4.- No procede hacer declaración alguna en concepto de litisexpensas.

Todo ello con expresa condena en costas a la parte reconviniente".

Convocadas las partes a la vista previa y solicitado el recibimiento a prueba, se practicó la que propuesta por las partes, fue declarada pertinente y con el resultado que obra en autos.

El Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Cieza, dictó Sentencia, con fecha 13 de octubre de 2009 y con la siguiente parte dispositiva: " FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por el procurador D. Antonio Penalva Salmerón, en nombre y representación de D. Juan Ramón, contra D^a Violeta, representada por la procuradora D Amalia Templado Carrillo, debo declarar y declaro disuelto por DIVORCIO el matrimonio contraído entre D. Juan Ramón y D^a Violeta en fecha once de enero de mil novecientos setenta, con todos los efectos legales que esta declaración conlleva y fijando, asimismo, las siguientes medidas personales y patrimoniales:

1. La disolución definitiva del matrimonio de los cónyuges litigantes.

2. La revocación de todos los poderes y consentimientos que se hubieran otorgado los cónyuges entre sí.

3. El cese de la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica, salvo pacto en contrario de los mismos.

4. La disolución del régimen económico matrimonial.

5. Procede atribuir el uso del domicilio conyugal sito en Cieza, CALLE000, número NUM000, NUM001 NUM002 así como el ajuar doméstico a D^a Violeta, salvo los enseres de uso personal de D. Juan Ramón y aquellos de su exclusiva propiedad.

6. Se establece en concepto de pensión compensatoria a favor de D^a Violeta la cantidad de 450 euros mensuales, que se abonarán los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente o de ahorro que designe D^a Violeta, la cual se actualizará automáticamente, con efectos de uno de enero de cada año, comenzando por el uno de enero de 2010, mediante la aplicación del porcentaje del incremento del índice de precios al consumo elaborado, para el total nacional y para el año anterior a la actualización, por el instituto nacional de estadística, y ello hasta que D^a Violeta perciba pensión de jubilación o pensión no contributiva.

7. Los gastos del préstamo hipotecario realizado con General Electric capital bank, S.A., serán abonados al 50% por ambos cónyuges.

8. Se desestima la cantidad reclamada por D Violeta en concepto de litisexpensas.

9. No procede hacer especial imposición de las costas procesales".

SEGUNDO. Contra dicha Sentencia interpuso recurso de apelación D.^a Violeta. Sustanciada la apelación, la Sección 4^a de la Audiencia Provincial de Murcia dictó Sentencia, con fecha 3 de Junio de 2010, con el siguiente fallo: " Que desestimando el recurso de apelación formulado por la Procuradora D^a Amalia Templado Carrillo en nombre y representación de la parte demandada y actora Reconvencional, D^a Violeta, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia dictada por el Sr. Juez, Titular del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Cieza, en fecha 13 de Octubre de 2009, en los Autos de Juicio de Divorcio Contencioso seguidos ante el mismo con el núm. 558/08 con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante"

TERCERO. Anunciado recurso de casación por D^a. Violeta, el Tribunal de instancia lo tuvo por preparado y dicha parte, representada por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Jiménez Martínez, lo formalizó, con fundamento en los siguientes motivos:

Primero: Infracción del artículo 1318 del Código Civil párrafo 3º en relación con los arts. 3 y 36.4 de la Ley 1/1996 de 10 de enero (Asistencia Jurídica Gratuita).

CUARTO. Admitido el recurso por Auto de fecha 1 de Marzo de 2011. Se señaló como día para votación y fallo del mismo el ocho de marzo de dos mil doce, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sra. D^a. Encarnacion Roca Trias,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de los hechos probados.

1º D. Juan Ramón presentó una demanda de divorcio contra su esposa, D^a Violeta . Ésta formuló reconvencción al contestar la demanda, pidiendo, entre otros extremos, que se le reconociera el derecho a las litis expensas, en la cantidad de 2.300# para atender los gastos del procedimiento en primera instancia, más lo que se devengarán en apelación, con cargo a una libreta a plazo fijo de 30.000#.

2º La sentencia del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 3 de Cieza, de 13 octubre 2009 , desestimó la petición de litisexpensas. Señaló que: **a)** el Art. 1318.2 CC exige que no haya mala fe o temeridad en el solicitante, que carezca de bienes propios suficientes para atender este gastos y que la posición económica del cónyuge le imposibilite la obtención del beneficio de justicia gratuita; **b)** existen posiciones dispares en la doctrina de las Audiencias Provinciales; **c)** el peticionario debe probar que concurren las circunstancias excepcionales para la aplicación del beneficio de justicia gratuita; **d)** de acuerdo con el Art. 3 de la Ley 1/1996, de 10 enero , de asistencia jurídica gratuita, los medios económicos pueden ser valorados individualmente cuando el solicitante acredite la existencia de intereses familiares contrapuestos en el litigio; **e)** la solicitante disfruta de una vivienda familiar, ha elegido a su propio abogado de forma libre, no ha solicitado el beneficio de justicia gratuita y cuenta con una pensión compensatoria, lo que impide el reconocimiento de las litisexpensas.

No se mencionan las otras cuestiones resueltas en esta sentencia, que han quedado firmes.

3º D^a Violeta apeló la anterior sentencia, que fue confirmada en lo relativo a las litisexpensas, por la SAP de Murcia, sección 4ª, de 3 junio 2010 . Se citan diversas sentencias de la propia sección, y el Art. 3 de la Ley 1/1996, de Asistencia Jurídica Gratuita , en sus párrafos primero y tercero, y dice que: **a)** *"la recurrente no solicitó beneficio de justicia gratuita, pues la carencia de ingresos y bienes que refiere la recurrente le hubiera facultado para solicitar y obtener tal beneficio, con la circunstancia de que los medios económicos de las partes litigantes podrían haberse valorado individualmente al existir intereses familiares contrapuestos en el litigio";* **b)** *lo acordado en el auto de medidas provisionales, de fecha 25 de marzo de 2009, con motivo del proceso de separación, [...] "carece de trascendencia en el procedimiento de divorcio, de que dimana el presente recurso";* y **c)** *"además hay que indicar también que las litis expensas se solicitan a cargo de una cantidad común por un plazo fijo, sin embargo el procedimiento de divorcio es inadecuado hacer un pronunciamiento acerca del carácter común de la cantidad que se refiere en el recurso, amén de que no solicitó expresamente ni en la demanda ni en la reconvencción, por lo que resultaría también improcedente la concesión de cantidad concreta por litis expensas en tanto que no se puede declarar el presupuesto en que se basa la petición".*

4º D^a Violeta interpone recurso de casación por interés casacional, al amparo del Art. 477.1 , 3 LEC , que fue admitido por el ATS de 1 marzo 2011 . No ha comparecido la parte recurrida.

SEGUNDO. El *único motivo* se interpone por concurrir interés casacional, al existir jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales, que centra la recurrente en que para obtener las litisexpensas, algunas audiencias exigen que el cónyuge haya interesado previamente el beneficio de la justicia gratuita (SSAP de Murcia, sección 4ª de 8 enero 2010 y 3 junio 2010), mientras otras (SSAP de Alicante, sección 4ª, de 14 diciembre 2005 y 31 enero 2008), consideran que no es obstáculo que el solicitante haya pedido o no el beneficio de la justicia gratuita, porque de una interpretación conjunta de los Arts. 1318 CC y 3.3 y 36.4 Ley 1/1996 , bastará para obtenerlas la inexistencia o indisponibilidad inmediata del caudal común y procederán incluso aunque el cónyuge desfavorecido hubiese obtenido el beneficio de la justicia gratuita. Aquí se han pedido las litisexpensas con cargo a unos bienes comunes, ya que teniendo medios suficientes el litigante, no debe soportar el estado la carga de sufragar sus gastos procesales.

El motivo se desestima.

Las litis expensas aparecen reguladas en el Art. 1318.3 CC , dentro de la regulación de las cargas del matrimonio. El Art. 1318.3 establece que "cuando un cónyuge carezca de bienes propios suficientes, los gastos necesarios causados en litigios que sostenga contra el otro cónyuge, sin mediar mala fe o temeridad, o contra tercero, si redundan en provecho de la familia, serán a cargo del caudal común, y faltando éste, se sufragarán a costa de los bienes propios del otro cónyuge, cuando la posición económica de éste impida al primero, por imperativo de la ley de Enjuiciamiento civil, la obtención del beneficio de justicia gratuita".

Las litis expensas tienen un origen jurisprudencial, derivadas del deber de alimentos entre cónyuges y justificadas en un régimen de comunidad de bienes para facilitar que la mujer pudiera litigar tanto en pleitos

de separación o nulidad contra su propio marido, y también en pleitos contra terceros, siempre que redunden en beneficio de la propia comunidad. El Art. 1318.3 CC contiene una redacción poco clara que, además, debe complementarse con el Art. 3.3 de la Ley 1/1996, de 10 enero, de asistencia jurídica gratuita, que establece que los medios económicos del solicitante de justicia gratuita serán valorados individualmente, cuando dicho "solicitante acredite la existencia de intereses familiares contrapuestos en el litigio para el que se solicita la asistencia".

De la interpretación conjunta de ambas disposiciones, es decir, los Arts. 1318.3 CC y el 3.3 de la Ley 1/1996, hay que llegar a las siguientes conclusiones en lo que se refiere a la aplicación del beneficio cuando un cónyuge litiga en contra del otro:

1º En primer lugar, los gastos que el cónyuge acredite para seguir un litigio que sostenga contra el otro cónyuge, deben ser costeados por el caudal común.

2º A falta de caudal común, el cónyuge que no tenga bienes propios debe acudir al beneficio de la justicia gratuita, porque solo hay derecho a litis expensas a costa del otro cónyuge cuando la posición de éste impida al litigante obtener el beneficio y a la vista de lo que dispone el Art. 3.3 Ley 1/1996, en este caso la existencia de intereses familiares contrapuestos permite la valoración individual de los medios económicos del litigante, por lo que la posición económica del cónyuge "rico" no va a impedir la obtención del beneficio de la justicia gratuita

3º Subsidiariamente, cuando ello no sea posible, deberá aplicarse la última parte del Art. 1318.3 CC, de modo que los gastos judiciales se "sufragarán a costa de los bienes del otro cónyuge". Es en este momento en que interviene la previsión del Art. 36.4 de la Ley 1/1996, que prevé la coexistencia de las litisexpensas y del beneficio de justicia gratuita.

TERCERO. Aplicando esta doctrina al caso que está sometido a la consideración de este tribunal, debe advertirse antes que nada que no consta la existencia de bienes comunes, a pesar de que las sentencias recaídas en este procedimiento parten de que no se ha procedido a la liquidación de los bienes gananciales.

En el caso de que no haya bienes comunes, de lo que debemos partir, solo debe pagar el marido si la computación de los recursos e ingresos "por unidad familiar" impidiera que la esposa pudiera obtener el beneficio de justicia gratuita, pero ello no ocurre aquí, porque: a) de acuerdo con el Art. 3.3 de la Ley 1/1996, se computan individualmente los recursos del solicitante y por ello, solo deben tenerse en cuenta los medios económicos propios de la esposa, y b) partiendo de que no hay bienes comunes, debe aplicarse el segundo supuesto del Art. 1318.3 CC y, como al objeto de obtener el beneficio de justicia gratuita solo se valoran sus bienes, debería haberlo solicitado, lo que no efectuó. Efectivamente, solo hay derecho a las litis expensas con cargo a los bienes privativos del otro cónyuge cuando la posición de éste impida al litigante solicitar el beneficio de justicia gratuita y como, de acuerdo con el tantas veces citado Art. 3.3 de la Ley 1/1996, se aprecian separadamente los valores y recursos de ambos cónyuges, no hay derecho a demandar las litisexpensas en este caso y ello, sin perjuicio de la liquidación de los gananciales. No es que se condicione el derecho a las litisexpensas, sino que solo hay derecho a obtenerlas cuando se dan las circunstancias previstas en el Art. 1318 CC, cosa que en este caso no ha ocurrido.

CUARTO. La desestimación del único motivo de recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dª Violeta, contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sección 4ª, de 3 junio 2010, determina la de su recurso de casación.

De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 398. 1 LEC, en relación con el Art. 394.1 LEC, se imponen las costas a la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1º Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dª Violeta, contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sección 4ª, de 3 junio 2010, dictada en el rollo de apelación nº 303/2010.

2º No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3º Se imponen a la parte recurrente, las costas del recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.-Encarnacion Roca Trias .- Rafael Gimeno-Bayon Cobos.- Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMA. SRA. D^a. Encarnacion Roca Trias, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ