

## Audiencia Provincial de Albacete, Sección 1ª, Sentencia de 21 Mar. 2012, rec. 225/2011

Ponente: García Bleda, José.  
Nº de Sentencia: 59/2012  
Nº de Recurso: 225/2011  
Jurisdicción: CIVIL

SEPARACIÓN. Medidas definitivas. ALIMENTOS. Rige el principio de proporcionalidad, proyectado sobre las necesidades del alimentista y el caudal del obligado. El deber de alimentos que incumbe a padre se incrementa (hasta 200 € por hijo), pues mantiene su nivel de ingresos, mientras que la esposa ha visto reducida su fuente de ingresos y ha de pechar también con la mitad de la amortización del préstamo hipotecario que grava la vivienda. Los gastos extraordinarios son ajenos al concepto de pensión alimenticia por su carácter eventual, excepcional e imprevisible, concurriendo la voluntad de ambos progenitores, y en su defecto, la aprobación judicial. VIVIENDA. Amortizaciones del préstamo. El pago de las cuotas de amortización del préstamo que dan acceso a la titularidad del inmueble constituye una deuda de la sociedad de gananciales y no una carga familiar. Su distribución se impone por mitad entre ambos cónyuges, en tanto no tenga lugar la liquidación de la sociedad de gananciales. PENSIÓN COMPENSATORIA. Concepto no asimilable al de pensión alimenticia, en el que impera una estricta función indemnizatoria, a saber, colocar al cónyuge en una situación de potencial igualdad, en el plano económico y laboral, que la que existiría de no haber mediado vínculo matrimonial. Derecho relativo, condicional y limitado en el tiempo. Juegan en favor de mantener la cuantía en 50 € fijada en la instancia y someterla al límite temporal de ocho años, el hecho de la juventud relativa de la esposa y el desempeño constante matrimonio, y con posterioridad, de diferentes empleos, sin perjuicio de la limitación que conlleva su dedicación a la familia. LITIS EXPENSAS. Sólo en defecto de caudal común, se impone su pago al progenitor cuya situación económica personal impide al otro la obtención del derecho a litigar gratuitamente. En el caso enjuiciado se imponen al marido, sin perjuicio de que pueda incluir su importe como pasivo de la sociedad llegado el momento de la liquidación del régimen.

Normativa aplicada

## TEXTO

En Albacete a veintiuno de marzo de dos mil doce.

AUDIENCIA PROVINCIAL

ALBACETE

SECCION PRIMERA

Apelación Civil 225/11

APELANTE 1º: Loreto

Procurador: Llanos García Gómez

APELANTE 2º: Gonzalo

Procurador: Luis Legorburo Martínez-Moratalla

MINISTERIO FISCAL

SENTENCIA NUM. 59

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Ilmos.Sres.

Presidente

D. Eduardo Salinas Verdeguer

Magistrados

D. José García Bleda

D. Manuel Mateos Rodríguez

VISTOS en esta Audiencia Provincial en grado de apelación, los autos nº 639/10 de juicio de Divorcio seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Albacete y promovidos por Loreto contra Gonzalo , con intervención del Ministerio Fiscal; cuyos autos han venido a esta Superioridad en virtud de recursos de apelación que, contra la sentencia dictada en fecha 28 de enero de 2.011 por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez de Primera Instancia de dicho Juzgado, interpusieron los referidos demandante y demandado.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

ACEPTANDO en lo necesario los antecedentes de la sentencia apelada; y

1º.- Por el citado Juzgado se dictó la referida sentencia, cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Que estimando la demanda formulada por el procurador D/ña. Mª Llanos García Gómez en nombre y representación de D/ña. Loreto frente a D. Gonzalo declaro la separación legal de los cónyuges referidos con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración acordando las siguientes medidas: 1º. Los cónyuges podrán vivir separados cesando la presunción de convivencia, quedando revocados los consentimientos y poderes que uno pudiera haber otorgado al otro y cesando la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.- 2º. Los hijos menores, quedarán bajo la guarda y custodia de la madre, con ejercicio compartido de la patria potestad con el otro progenitor.- 3º. Se atribuye el uso de la vivienda familiar sita en la C/ DIRECCION000 nº NUM000 de Albacete, mobiliario y ajuar doméstico a los hijos y la madre bajo cuya custodia quedan, pudiendo el esposo retirar únicamente sus bienes y enseres de uso personal.- 4º. Salvo que los cónyuges lo acuerden en otros términos, se establece como régimen de visitas, comunicaciones y permanencias de los dos hijos menores, Rosa Inmaculada y Rodrigo, con el padre el siguiente: - Fines de semana alternos, desde las 17 horas del viernes hasta las 20 horas del domingo. - Mitad de los periodos de vacaciones escolares de Navidad, Semana Santa y verano, En caso de desacuerdo en la elección del periodo correspondiente, elegirá la madre en los años impares y el padre en los pares.- Las recogidas y los reintegros de los hijos menores se llevarán a cabo en el domicilio familiar; debiéndose respetar la voluntad de la hija Rosa Inmaculada, pues ya ha cumplido los 17 años; por lo que podrá relacionarse con el padre cuando libre y voluntariamente lo convengan.- 5º. D. Gonzalo , abonará en concepto de pensión alimenticia para los hijos la suma de 600 euros mensuales (125 euros para cada hijo). Dicha cantidad se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta bancaria que a tal efecto designe la madre y se actualizará anualmente conforme a las variaciones que experimente el IPC publicado por el INE u organismo que lo sustituya.- Los gastos médico-sanitarios, no cubiertos por los sistemas públicos o por seguros privados, se sufragarán por mitad entre ambos progenitores, previo acuerdo en la adopción del acto que lo genere, salvo que fueran necesarios o de urgente necesidad y justificación documental.- 6º. Las amortizaciones del préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar se afrontarán por la esposa en una proporción de un tercio, y por el esposo en una proporción de dos tercios, contribuyendo en igual

proporción al pago del impuesto de bienes inmuebles y de más que pesen sobre los bienes comunes así como las cuotas o derramas extraordinarias de la comunidad de propietarios, sin perjuicio del crédito que pueda ostentar el esposo frente a la sociedad de gananciales.- Los gastos de suministro y las cuotas ordinarias de la comunidad de propietarios serán de cargo de la esposa.- 7º. Se atribuye el uso del vehículo automóvil a la esposa, siendo de su cargo los gastos de mantenimiento.- 8º. Se reconoce a favor de la esposa el derecho a percibir en concepto de pensión compensatoria, la cantidad de 50 euros mensuales que deberán hacerse efectivos dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta bancaria que designe, que será actualizada anualmente, con arreglo a las variaciones que experimente el IPC publicado por el INE u organismo que le sustituya.- No se hace pronunciamiento de condena en costas.". Habiéndose dictado en fecha 11 de febrero de 2.011 cuya parte dispositiva dice así: "SE RECTIFICA la sentencia, de fecha 28.1.11 , en el sentido de que en el fallo de la sentencia donde dice "D. Gonzalo , abonará en concepto de pensión alimenticia para los hijos la suma de 600 € mensuales (125 euros para cada hijo)...", debe decir "D. Gonzalo , abonará en concepto de pensión alimenticia para los hijos la suma de 600 euros mensuales (150 euros para cada hijo)...".

2º.- Contra la Sentencia anterior se interpusieron recursos de apelación por la demandante, representada por medio de la Procuradora Dª. Llanos García Gómez, bajo la dirección de la Letrado Dª. Antonia Pérez Ortega, y por el demandado, representado por medio del Procurador D. Luis Legorburo Martínez-Moratalla, bajo la dirección de la Letrado Dª. Mª Angeles Zafrilla Cifuentes, mediante escritos de interposición presentados ante dicho Juzgado en tiempo y forma, y emplazadas las partes, por cada una de ellas se presentó en tiempo y forma ante el Juzgado de Instancia escrito oponiéndose al recurso de apelación interpuesto de contrario, interviniendo el Ministerio Fiscal que se opuso al recurso, elevándose los autos originales a esta Audiencia para su resolución, previo emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Audiencia Provincial por término de treinta días, compareciendo los mencionados Procuradores en las representaciones indicadas. Y habiéndose otorgado el recibimiento a prueba en esta segunda instancia, se señaló día para la celebración de la vista del presente recurso de apelación, la cual tuvo lugar el 28 de febrero de 2.012, en cuyo acto informaron los Letrados directores de las partes y el ministerio fiscal en apoyo de sus respectivas pretensiones.

3º.- En la sustanciación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales.

VISTO siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José García Bleda.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Por la representación de Loreto se interpone recurso de apelación contra la sentencia dictada en la instancia solicitando su revocación y que se dicte otra en virtud de la cual 1) Se eleve a 800 euros mensuales (200 euros por cada hijo) la pensión alimenticia fijada actualmente en 600 euros mensuales (150 euros por cada hijo) que viene satisfaciendo Gonzalo . 2) Las amortizaciones del préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar deberá afrontarlo el esposo al igual que el pago de los impuestos sobre bienes inmuebles. 3) Se reconozca a la esposa una pensión compensatoria de 300 euros mensuales de manera indefinida. 4) Se le reconozca el percibo de 1.500 euros en concepto de litis expensas con cargo a Gonzalo .

**SEGUNDO.-** Asimismo por la representación de Gonzalo se interpone recurso de apelación contra la sentencia dictada en la instancia solicitando su revocación y que se dicte otra en virtud de la cual 1) Se reduzca a 400 euros mensuales (100 euros por cada hijo) la actual pensión alimenticia de 600 euros mensuales (150 euros por cada hijo) que viene satisfaciendo Gonzalo sin inclusión de gastos extraordinarios formativos por mitad como las matrículas, libros de texto y material escolar del principio de curso, las actividades lúdicas o extraescolares, clases de refuerzo y viajes escolares; 2) Las amortizaciones del préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar deberán afrontarlo ambas partes por mitad; 3) Que no se reconozca a la esposa pensión compensatoria por no existir desequilibrio y subsidiariamente se fije en 50 euros mensuales durante un año; 4) Se le atribuya el vehículo al esposo siendo de su cargo los gastos de mantenimiento.

**TERCERO.-** Establecidos en tales términos los respectivos recursos ha de indicarse lo siguiente en relación a cada uno de los motivos esgrimidos por la representación de Loreto:

1) El primer motivo, importe de la pensión alimenticia de los hijos, es también impugnado por la representación de Gonzalo .

En materia de pensiones alimenticias rige el principio de proporcionalidad en la fijación de las pensiones alimenticias acorde con lo establecido en el Código Civil, donde se distinguen los alimentos debidos como deber de quienes ostentan la patria potestad (art. 154-1º del Código Civil), de la deuda alimenticia o alimentos entre parientes (arts. 142 a 153 del Código Civil), si bien tanto en uno como en otro caso se aplica el principio de proporcionalidad establecido en los artículos 146 y 147 del Código Civil , pues "con carácter general la jurisprudencia viene declarando aplicable por analogía la regla de la equidad establecida en el artículo 146 del Código Civil para la cuantía de las cargas matrimoniales, y más concretamente de la pensión alimenticia, al señalar que se atenderá tanto al caudal del obligado como a las necesidades de los favorecido; apreciación que el órgano jurisdiccional habrá de efectuar atendiendo a las alegaciones de las partes y las pruebas aportadas, cuidando de no dejar desatendidas las exigencias impuestas por la solidaridad familiar que el legislador tutela, correspondiendo la determinación de la cuantía de los alimentos al prudente arbitrio del Juez o Tribunal sentenciador (Sentencias del T.S. de 24 de Febrero de 1976 y 16 de Noviembre de 1978).

Conviene indicar previamente: 1) Que no cabe plantear por vía de recurso cuestiones nuevas que por su entidad y suponer variación sustancial de circunstancias y que por ello han de ser planteadas en un nuevo procedimiento ya que se veda o al menos se merman posibilidades a la contraparte de practicar la oportuna prueba. 2) Resulta obvio que atender a las necesidades alimenticias y educación de los hijos y la solidaridad familiar debe ser objetivo prioritario de los padres por encima de la oportunidad de mantener cualquier tipo de patrimonio y así mismo los hijos se han de acomodar a las reales posibilidades familiares.

Sentado lo anterior y como se ha indicado antes al señalar la cuantía de la pensión alimenticia se atenderá tanto al caudal del obligado como a las necesidades de los favorecidos siendo la pensión alimenticia que viene satisfaciendo Gonzalo 600 euros mensuales (150 euros por cada hijo).

En el caso de autos es obvio que las necesidades de los 4 hijos (actualmente de 21,19,18 y 15 años) son crecientes siendo evidentemente mayores las posibilidades del padre para sufragar los gastos de estos, pues sigue teniendo los mismos ingresos y gastos tal como la juzgadora de instancia ha pormenorizado en su fundamento de derecho cuarto siendo menor la cuota de amortización del préstamo hipotecario mientras que la esposa que además contribuye con su dedicación personal, de momento ha disminuido ingresos al no tener uno de los trabajos que desempeñaba y será mayor para la esposa los gastos al tener que soportar por mitad la amortización del préstamo hipotecario correspondiente al bien ganancial, por lo que la Sala estima adecuado elevar la pensión alimenticia a cargo de Gonzalo en 800 euros mensuales (200 euros para cada hijo).

En cuanto a los gastos extraordinarios debemos confirmar la Sentencia de instancia en este punto, fijándose el pago del 50% de los gastos extraordinarios, siendo estos aquellos que nacen de necesidades de los hijos con cierto carácter excepcional, con carácter eventual y difícilmente previsibles, por lo que no pueden tomarse en cuenta al valorar las necesidades que han de ser cubiertas con la pensión alimenticia.

A título de ejemplo, podrían considerarse gastos extraordinarios los derivados de estancia y desplazamiento para realizar estudios fuera de la localidad de residencia cuando estos estudios no es posible realizarlos en dicha localidad, de clases particulares de refuerzo para superar ciertas materias en su formación, idiomas, en su caso, una estancia en el extranjero para el aprendizaje y perfeccionamiento del idioma y matrículas, libros de texto y material escolar del principio de curso pero no se incluirán aquellas clases u otros gastos que, pese a que contribuyan a la formación de los menores, sean establecidas por voluntad de uno solo de los cónyuges, así como los demás gastos habituales u ordinarios, que entran dentro de lo previsible. Sí

se incluirán los gastos médicos o de sanidad que no sean previsibles, de carácter excepcional que no sean cubiertos por los sistemas públicos o de seguros privados concertados y que no puedan ser garantizadas por pólizas de seguro suplementarias de aquellos.

Además, como es habitual y razonable, dada la indeterminación inicial de lo que puede calificarse como extraordinario, estos gastos extraordinarios han de ser comunicados previamente a los obligados, con expresión de la cuantía prevista o presentación de los presupuestos oportunos, y habrán de ser aceptados, salvo que resulte acreditada la urgencia de la decisión unilateral de quien en ese momento los tuviera en su compañía. En el caso de que estos gastos no sean aceptados por uno de los progenitores, procederá recurrir a la aprobación judicial, necesaria intervención cuando aquellos en el interés de los hijos no sean capaces de llegar al deseado acuerdo en su colaboración

2) El segundo motivo referido a la proporción en que deben soportarse las amortizaciones del préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar es también impugnado por la representación de Gonzalo .

La sentencia recurrida impone el pago de las cuotas del préstamo hipotecario en una proporción desigual para cada uno de los cónyuges (dos tercios al esposo y un tercio a la esposa), alterando el carácter solidario con el que cada uno de los prestatarios se obligaron frente a la entidad prestamista.

Los arts. 90 y 91 CC imponen a los cónyuges en los casos de cese de la convivencia por divorcio o separación la obligación de contribuir a las cargas del matrimonio, concepto abierto que por ello mismo ha sido objeto de diversas interpretaciones por la jurisprudencia. A esta dificultad se une la cuestión relacionada con la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos y al progenitor que con ellos se quede, la inclusión de la habitación entre los conceptos que engloban los alimentos (Art. 142.1 CC) y el régimen de bienes que rige la economía del matrimonio, de acuerdo con cuya reglamentación se ha adquirido el inmueble que constituye la vivienda familiar.

En este conjunto de temas, se debe primar el factor de protección a los hijos, al que responde la regla de la atribución del uso de la vivienda y que ha producido como resultado, no deseable en general, dejar de lado las reglas del régimen de bienes que rigen la forma de su adquisición constante matrimonio para fijar la atención en los demás problemas.

De acuerdo con este planteamiento, que responde a las actuales tendencias en derecho de familia, se debe distinguir entre lo que se considera carga del matrimonio, según los Arts. 90, D) y 91 CC y la obligación de pago del préstamo hipotecario, que corresponde a la sociedad de gananciales y va ligado a la adquisición de la propiedad del bien.

El TS (Sala 1ª) ya en la sentencia de 5 noviembre 2008 (RJ 2009, 3), estableció que: 1- "a) La hipoteca que grava el piso que constituye la vivienda familiar no debe ser considerada como carga del matrimonio, en el sentido que a esta expresión se reconoce en el Art. 90D CC , porque se trata de una deuda de la sociedad de gananciales y por lo tanto, incluida en el Art. 1362, 2ª CC . Por tanto, mientras subsista la sociedad, la hipoteca debe ser pagada por mitad por los propietarios del piso que grava. Por tanto, el pago de las cuotas hipotecarias afecta al aspecto patrimonial de las relaciones entre cónyuges, porque si el bien destinado a vivienda se ha adquirido vigente la sociedad de gananciales, debe aplicarse lo establecido en el art. 1347.3 CC , que declara la ganancialidad de los "bienes adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos", por lo que será de cargo de la sociedad, según dispone el Art. 1362, 2 CC , "la adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes". Se trata de una deuda de la sociedad de gananciales, porque se ha contraído por ambos cónyuges en su beneficio, ya que el bien adquirido y financiado con la hipoteca tendrá la naturaleza de bien ganancial y corresponderá a ambos cónyuges por mitad. 2- Deben distinguirse dos tipos de gastos que pueden afectar a la vivienda familiar: i) los relacionados con la conservación y mantenimiento del inmueble destinado a vivienda familiar, que sí tienen la categoría de gastos familiares aun después de la disolución del matrimonio, y ii) el pago de las cuotas del préstamo que ha permitido que ambos cónyuges hayan accedido a la propiedad por mitad del local destinado a vivienda en tanto que bien ganancial. Esto último está relacionado con la adquisición de la propiedad del bien y debe ser relacionado y resuelto de acuerdo

con el régimen de bienes correspondiente a cada matrimonio.

Asimismo el TS (Sala 1ª) en sentencia de 28 de Marzo de 2011 ha reiterado que la distribución de las cuotas relativas al pago de la hipoteca que grava la vivienda familiar, que deberán ser pagadas por mitad entre los cónyuges propietarios mientras no se haya procedido a la liquidación de la sociedad de gananciales.

Atendiendo a la doctrina jurisprudencial expuesta ha de modificarse lo resuelto sobre el particular en la sentencia de instancia ya que las cuotas relativas al pago de la hipoteca que grava la vivienda familiar deberán ser pagadas por mitad entre los cónyuges propietarios mientras no se haya procedido a la liquidación de la sociedad de gananciales.

3)El tercer motivo referido al quantum y duración de la pensión compensatoria a la esposa es también impugnado por la representación de Gonzalo .

Se ha de señalar que la denominada pensión compensatoria encuentra su más válido fundamento en el principio de solidaridad postconyugal, de forma que sería la solidaridad familiar, que surgió entre los esposos al contraer matrimonio, la base ética y jurídica para paliar, por vía de la citada pensión, el desequilibrio económico que la quiebra del mismo pudiera originar a uno de los cónyuges.

Descartada, por tanto, la asimilación de la pensión compensatoria a una pensión alimenticia, y su consideración como estricta función indemnizatoria, se ha de señalar, que es ese citado fundamento material de la pensión compensatoria, el que ha llevado a declarar que la misma no es una renta absoluta e ilimitada en el tiempo, porque sería insoportable para el obligado a abonarla y un beneficio o enriquecimiento injusto para quien la recibe, debiendo conectarse necesariamente con la posibilidad de rehacer la vida y conseguir un estatus económico autónomo para el cónyuge perjudicado y con la posibilidad real de acceder al mercado de trabajo, valorando, asimismo, su edad, años de matrimonio, cualificación profesional y demás circunstancias para, como juicio «ex ante», establecer el período de duración de la pensión, sin perjuicio de adoptarla sin fijación de plazo en los casos en que proceda.

No siendo, por tanto, la pensión compensatoria un beneficio futuro y vitalicio a cargo del otro cónyuge la concepción actual de la sociedad y el orden de valores imperante impone concebir la pensión compensatoria como un derecho relativo (dependerá de la situación personal, familiar, laboral y social del beneficiario), condicional (sujeto a modificación de las concretas circunstancias en que la pensión fue concedida), y en principio limitado en el tiempo, salvo casos excepcionales (su legítima finalidad no puede ser otra que la de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades -simplemente laborales y económicas a la que habría tenido de no haber mediado el vínculo matrimonial-).

Es cierto, que existen razones jurídicas para mantener el criterio de la no temporalidad de la pensión compensatoria (entre ellas, que no esté previsto expresamente en el Código Civil que la pensión compensatoria se pueda limitar temporalmente, que cabe la sustitución de la pensión compensatoria por una prestación única, que cualquier fórmula de «reactualización» de la pensión económica que se ha extinguido por haber expirado el plazo sería difícil, y que el vencimiento del plazo no se encuentra previsto en el art. 101 del CC como causa extintiva de la pensión compensatoria), pero también es cierto en sintonía con el criterio mayoritario de la denominada jurisprudencia menor- que no existe disposición legal alguna que prohíba al Tribunal limitar temporalmente aquella, y que dicha temporalidad en cuestión es conforme con la naturaleza de la institución y con el principio de buena fe que debe presidir el ejercicio de los derechos (art. 7.1 del Código Civil).

Trasladando tales consideraciones al caso de autos, y teniendo especialmente presente que el matrimonio ha durado 21 años y que por la edad de los 4 hijos (actualmente de 21, 19, 18 y 15 años) su dedicación a la familia seguirá siendo fundamental todavía durante varios años hasta que los hijos no alcancen independencia económica y por tanto durante dicho periodo tal dedicación a la familia puede mermarle posibilidades laborales pero la esposa sigue siendo una persona relativamente joven, pues tenía 46 años de edad al tiempo de la interposición de la demanda origen de este pleito y la misma ha desarrollado distintos

tipos de trabajos durante y después de finalizado el matrimonio, por lo que la consecuencia no debe ser otra que la de estimar como procedente al caso la temporalidad de la pensión solicitada por la representación de Gonzalo, de forma que se fija a la citada pensión compensatoria de 50 euros mensuales ya que esta cantidad fue la solicitada en la demanda un límite temporal de ocho años a contar de la fecha de la presente resolución, plazo que en unión al hasta ahora transcurrido se considera equitativamente suficiente para que la esposa pueda rehacer una vida económica plenamente independiente y tenga efectivas posibilidades de superar el desequilibrio económico que ahora se aprecia.

4) En cuanto a la solicitud de que se le reconozca el percibo de 1.500 euros en concepto de litis expensas con cargo a Gonzalo ha de indicarse que si bien en el presente caso no consta que la esposa haya solicitado el reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente (constan no obstante los ingresos del marido y que este es titular aparte del domicilio familiar ganancial de otras dos viviendas privativas) sin que conste, que la esposa sea titular de bienes privativos (el matrimonio de las partes estaba sujeto al régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales), no por ello debe olvidarse que la obligación del marido de sufragar con cargo a sus bienes propios los gastos necesarios derivados de la actuación procesal de la esposa ineludiblemente pasa -según claramente expresa el último párrafo del art. 1318 del CC - por la inexistencia de un caudal común, pues caso de existir éste tales gastos serán a cargo del mencionado caudal común y sólo cuando éste, falte, será cuando tales gastos pesen sobre el patrimonio del cónyuge cuya situación económica personal hubiese impedido al otro la obtención del citado derecho a litigar gratuitamente.

Como en el caso de actos consta la existencia de un caudal común aunque de momento totalmente carente de liquidez, e incluso, al menos parcialmente al estar afectado a uso familiar, la consecuencia no debe ser otra que la de considerar como inicialmente correcta y ajustada a las circunstancias imponer al marido y sobre sus bienes propios al abono de la cantidad solicitada de 1.500 euros en concepto de litis expensas, si bien, como en la correspondiente liquidación que finalmente se haga de la sociedad de gananciales también es de aplicación el art. 1318 del CC, nada empuja a que el esposo -por vía del art. 1338- 3º del CC - pueda incluir en el futuro y como pasivo de la sociedad el importe actualizado de las cantidades que ahora satisfaga por dicho concepto.

**CUARTO.** - Respecto a los motivos alegados por la representación de Gonzalo consistentes en: 1) Que se reduzca a 400 euros mensuales (100 euros por cada hijo) la pensión alimenticia de 600 euros mensuales (150 euros por cada hijo) que viene satisfaciendo Gonzalo sin inclusión de gastos extraordinarios formativos por mitad como las matrículas, libros de texto y material escolar del principio de curso, las actividades lúdicas o extraescolares, clases de refuerzo y viajes escolares; 2) Que las amortizaciones del préstamo hipotecario que graba la vivienda familiar lo afronten ambas partes por mitad; y 3) Que no se reconozca a la esposa pensión compensatoria por no existir desequilibrio y subsidiariamente que se fije en 50 euros mensuales durante un año es obvio que están relacionados con lo resuelto en el anterior fundamento de derecho en sus apartados 1) 2) y 3) y en consecuencia únicamente ha de indicarse lo ya expresado respectivamente en cada uno de los apartados en el fundamento de derecho anterior.

En cuanto al apartado 4) en el que se solicita que se atribuya el vehículo al esposo y que corran a su cargo los gastos de mantenimiento ha de accederse al ser cuestión pacífica ya que la representación Loreto está de acuerdo y así lo ha manifestado en el suplico de su recurso.

Razones junto con las expuestas por el juzgador de instancia que se aceptan y no se reproducen en aras a la brevedad que exigen.

**QUINTO.** - No ha lugar a expresa condena en las costas de esta alzada.

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás normas de general y pertinente aplicación.

En virtud de lo expuesto en nombre del Rey y por la autoridad conferida por la Constitución Española aprobada por el pueblo español.

### FALLAMOS

Que estimando parcialmente los respectivos recursos de apelación interpuestos por las respectivas representaciones de Loreto y Gonzalo contra la sentencia dictada en fecha 28 de Enero de 2011 por la Ilustrísima Magistrada-Juez de Primera Instancia nº 6 de Albacete debemos **confirmar y confirmamos** la misma **excepto** en los siguientes extremos: 1) Se fija la pensión alimenticia a cargo de Gonzalo en 800 euros mensuales (200 euros para cada hijo). 2) El pago de la hipoteca que grava la vivienda familiar deberán ser pagadas por mitad entre los cónyuges propietarios mientras no se haya procedido a la liquidación de la sociedad de gananciales. 3) La pensión compensatoria de 50 euros mensuales tendrá un límite temporal de ocho años a contar desde la fecha de la presente resolución. 4) Se impone a Gonzalo y sobre sus bienes propios el abono a Loreto de la cantidad de 1.500 euros en concepto de litis expensas. 5) Se atribuye el vehículo ganancial al esposo y a su cargo los gastos de mantenimiento. No ha lugar a expresa condena a ninguna de las partes en las costas de esta alzada.

Notifíquese esta resolución observando lo prevenido en el artículo 248-4º de la Ley orgánica del Poder Judicial 6/85, de 1º de Julio.

Expídase la correspondiente certificación con remisión de los autos originales al Juzgado de procedencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al rollo de su razón, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada, leída, firmada y publicada en el mismo día de su fecha, ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. D. José García Bleda que la dictó, estando celebrando audiencia pública y presente yo la Secretario, doy fe.- Albacete, veintiuno de marzo de dos mil doce.