



Roj: **SAP M 2/2024 - ECLI:ES:APM:2024:2**

Id Cendoj: **28079370222024100001**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **22**

Fecha: **09/01/2024**

Nº de Recurso: **19/2023**

Nº de Resolución: **2/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

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

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimosegunda

C/ Francisco Gervás, 10 , Planta 12 - 28020

Tfno.:

seccion22civil@madrid.org

37007740

N.I.G.: 28.047.00.2-2022/0004500

Recurso de Apelación 19/2023 PR Tfno: 914936125-6124

O. Judicial Origen: Juzg. de Violencia Mujer nº 01 Collado Villalba

Autos de Familia. Divorcio contencioso 25/2022

Apelante: DOÑA María Esther

Procuradora: DOÑA LINA MARIA ESTEBAN SANCHEZ

Apelado: DON Celso

Procurador: DON MANUEL DIAZ ALFONSO

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

SENTENCIA N° 2/2024

Magistrados:

Ilma. Sra. D^a. Rosario Hernández Hernández

Ilma. Sra. D^a. María Pilar González Vicente

Ilmo. Sr. D^o. José María Prieto y Fernández-Layos

En Madrid, a 9 de enero de 2024.

La Sección Vigésimosegunda de esta Audiencia Provincial ha visto, en grado de apelación, los autos sobre Divorcio contencioso seguidos bajo el nº 25/2022, ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Collado Villalba, entre partes:

De una como apelante, doña María Esther , representada por la Procuradora doña Lina María Esteban Sánchez.

De otra como apelado, don Celso , representado por el Procurador don Manuel Díaz Alfonso.

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 6 de octubre de 2022, por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Collado Villalba, se dictó Sentencia nº 20/2022 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando parcialmente las demandas acumuladas interpuestas recíprocamente por D^a María Esther y D Celso debo acordar y acuerdo la Disolución por causa de DIVORCIO del matrimonio celebrado entre los cónyuges litigantes D^a María Esther y D Celso en fecha 6 de diciembre de 1986 con todos los efectos legales inherentes y en especial los siguientes:

- La revocación de todos los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiere otorgado al otro.
- Se atribuye el uso y disfrute del domicilio que fue familiar sito en la CALLE000 número NUM000 de la localidad de Torreldones a ambas partes de manera alternativa por seis meses hasta que se liquide la sociedad de gananciales y el abono de los suministros dependerá de dicha temporalidad.
- Se acuerda la disolución del régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales.

Todo ello sin imponer las costas a ninguna de las partes debiendo satisfacer cada uno las causadas a su instancia y las comunes por mitades, si las hubiera.

Firme que sea la presente resolución, comuníquese de oficio al Encargado del Registro Civil Central, acompañando testimonio de la misma, a fin de que se tome nota en dicho Registro.

La presente resolución, no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de APELACION en el plazo de veinte días a interponer en este Juzgado, para su resolución por la Il^{ta}m. AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID.

Así, por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, 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 María Esther, 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 Celso 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 21 de diciembre de 2023.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Alega la parte apelante como primer motivo de su recurso que se le ha denegado prueba indebidamente en la primera instancia.

El motivo debe desestimarse.

1. La prueba inadmitida en la primera instancia a que se refiere el escrito impugnativo, fue propuesta de nuevo en el mismo, dando lugar a que pudiera subsanarse en su caso la supuesta infracción procesal denunciada en esta segunda instancia (artículo 465.4 de la LEC).

2. Ahora bien, dicha prueba fue inadmitida también por esta Sala mediante auto de fecha 17 de octubre de 2023, donde se argumentaba que "con independencia de que la prueba propuesta por la parte apelante en esta segunda instancia, esto es, documental y testifical, pudiera encuadrarse o no en los presupuestos contemplados en los artículos 460.1 y 2 de la LEC -lo que en caso afirmativo no significaría en modo alguno que el Tribunal se viera compelido a su admisión, pues una cosa es que se puedan acompañar documentos y solicitar pruebas respetando ese marco legal y otra muy distinta que su aceptación judicial sea automática por esa sola circunstancia-, lo cierto es que, una vez valorado el principio de excepcionalidad que caracteriza la práctica probatoria en alzada y advertido del análisis de las actuaciones que los datos obrantes en las mismas se revelan suficientes para ilustrar a la Sala sobre los particulares apelados, procede acordar su inadmisión al considerarse inútil a los efectos que se pretenden, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 283.2 de la LEC".

3. Contra dicho auto se interpuso recurso de reposición que fue resuelto por auto de fecha 21 de noviembre de 2023, razonándose en el mismo, en lo que ahora interesa, que "considera el Tribunal que los claros argumentos



transcritos no han sido refutados por la parte recurrente en su escrito de reposición, limitándose a intentar sustituir el criterio de la Sala -a quien corresponde el juicio de pertinencia sobre los elementos probatorios propuestos conforme a reiterada doctrina constitucional que por notoria deviene de innecesaria cita- por el suyo propio, sin aportar ninguna perspectiva sustancial distinta de la ya enjuiciada, por lo que debe estarse a lo razonado".

4. Los razonamientos jurídicos transcritos son válidos a los efectos del presente recurso de apelación.

5. En la fase probatoria del presente procedimiento no se ha originado indefensión alguna a la ahora apelante, pues habiendo accedido a la jurisdicción (STC 100/1987), se le ha oído (STC 73/1983) y no hay denegación de justicia alguna (STS de 30 de noviembre de 1990), aunque la resolución sobre el particular le haya sido desfavorable (STS de 9 de septiembre de 1991), sin que pueda confundirse el sentido de la decisión judicial con la vulneración del artículo 24.1 de la CE.

6. A mayor abundamiento, el precepto que se invoca en el recurso para fundamentar el motivo impugnatorio que estamos analizando, esto es, el artículo 752 de la LEC, no deviene aplicable al presente asunto, como se desprende de su propio apartado 4.

SEGUNDO. Alega la parte apelante como segundo y último motivo de su recurso el error en la valoración de la prueba.

El motivo debe desestimarse, y con él, íntegramente el recurso interpuesto.

1. Efectivamente, una vez examinado el procedimiento, este Tribunal no puede sino concluir que la valoración global de la prueba y la aplicación e interpretación del derecho efectuadas por la Juzgadora *a quo* sobre el particular apelado se ajustan plenamente a las reglas de la lógica y la razón (artículo 218.2 de la LEC), por lo que, aun pudiendo ser procesalmente objeto de revisión en apelación, deviene necesario respetarlas de conformidad al principio funcional de soberanía que las sustenta cuando no incurren en arbitrariedad o error patente alguno, como es el caso, máxime si se amparan en un ejercicio de intermediación directa, y no diferida como ocurre en alzada, siendo cuestión distinta e inane que tal apreciación no se comparta por la apelante, cuya pretensión sólo tiende a sustituir el criterio objetivo del órgano judicial por el suyo subjetivo de parte (por todas, la STS de 9 de junio de 2015, recurso número 1370/2013, que cita otras muchas, y la SAP de Madrid, Sección 10.^a, de 8 de mayo de 2017, recurso número 1163/2016).

2. En este sentido, ha quedado constatado en las presentes actuaciones que las hijas son mayores de edad, que ambos cónyuges ostentan el mismo derecho sobre la vivienda familiar y que no concurre interés más necesitado de protección en ninguno de ellos, por lo que, de conformidad a doctrina jurisprudencial reiterada, el inmueble en cuestión no puede quedar afectado por uso exclusivo alguno, como pretende la apelante, sino sometido ya al proceso de liquidación que corresponda (por analogía, las SSTS 576/2014, de 22 de octubre, 658/2015, de 17 de noviembre, o 630/2018, de 13 de noviembre), siendo lógico y racional que mientras se produzca dicha liquidación se atribuya un uso alterno del mismo (por mor de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 96.1 del CC, aplicable aquí analógicamente -por todas, la STS 183/2017, de 14 de marzo-, y asimismo en virtud de lo recogido en la STS 700/2012, de 14 de noviembre), cual ha venido acordado por la resolución judicial impugnada, donde puede leerse coherentemente que es "deseable proceder a la liquidación [...] de dicho bien inmueble, entendiéndose que la atribución a una de las partes podría suponer una mayor complejidad para ello o propiciar la ralentización".

3. De esta forma, en casos como el presente, de circunstancias igualitarias, el uso alterno de la vivienda no se atribuye para que ésta sea ocupada necesariamente y de forma continua por el beneficiario en el período acordado, sino, por un lado, para distribuir equitativamente el derecho sobre la cosa de manera que cada litigante pueda gozar de ella como mejor le convenga (ocupándola o no; durante todo o parte del tiempo), y, por otro, para evitar un uso conjunto del inmueble que pudiera acarrear para ambas partes los mismos perjuicios que han intentado soslayar con su divorcio.

4. De ahí que la prueba propuesta por la apelante sobre la desocupación de la vivienda por el apelado, aparte de ser insuficiente para conseguir la acreditación deseada, devenga inútil a los efectos pretendidos; y de ahí también que la denunciada vulneración de la doctrina de los actos propios recogida en el recurso, aparte de no reunir los requisitos precisos para hacerla valer (entre otros, que el acto propio sea inequívoco), carezca de fuerza jurídica alguna para conseguir el fin perseguido.

TERCERO. Pese a la desestimación del recurso de apelación interpuesto, en atención a la especial naturaleza de la materia enjuiciada, no se considera pertinente hacer expresa imposición de costas en esta alzada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 398.1, en relación con la flexibilidad que permite el 394.1, ambos de la LEC.



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

FALLO

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales señora doña Lina María Esteban Sánchez, en nombre y representación de doña María Esther, contra la sentencia de fecha seis de octubre de dos mil veintidós, dictada en el procedimiento de divorcio seguido ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer número uno de Collado Villalba bajo el cardinal 25/2022, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la citada resolución, sin hacer expresa imposición de costas en esta alzada.

Una vez firme esta resolución, por el órgano *a quo*, dese destino legal al 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 2844-0000-00-0019-23, 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.