



Roj: **SAP LU 674/2020 - ECLI: ES:APLU:2020:674**

Id Cendoj: **27028370012020100472**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Lugo**

Sección: **1**

Fecha: **07/10/2020**

Nº de Recurso: **472/2019**

Nº de Resolución: **454/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE LUIS DEAÑO RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

LUGO

Modelo: N10250

PLAZA AVILÉS S/N

Teléfono: 982294855 **Fax:** 982294834

Correo electrónico:

Equipo/usuario: DB

N.I.G. 27066 41 1 2014 0000451

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000472 /2019

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de VIVEIRO

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000552 /2017

Recurrente: Íñigo

Procurador: BEATRIZ PIÑON LOPEZ

Abogado: JOSE MANUEL OLIVEROS RODRIGUEZ

Recurrido: Luz

Procurador: MARIA JOSE OTERO RODRIGUEZ

Abogado: JESUS PORTO GALLEGO

SENTENCIA nº 454/2020

Ilmos Magistrados-Jueces Sres/as.:

D. JOSE ANTONIO VARELA AGRELO

D. DARIO ANTONIO REIGOSA CUBERO

D. JOSE LUIS DEAÑO RODRIGUEZ

En LUGO, a siete de octubre de dos mil veinte.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de LUGO, los Autos de **PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000552/2017**, procedentes del **XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de VIVEIRO**, a los que ha correspondido el **Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000472/2019**, en los que aparece como parte apelante, **D. Íñigo**, representado por la Procuradora de los tribunales, Sra. BEATRIZ PIÑON LOPEZ, asistido por el Abogado D. JOSE MANUEL OLIVEROS RODRIGUEZ, y como parte apelada, Doña. Luz, representada por la Procuradora de los tribunales, Sra. MARIA JOSE OTERO RODRIGUEZ, asistida por el



Abogado D. JESUS PORTO GALLEGO, sobre liquidación sociedad de gananciales, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. D. JOSE LUIS DEAÑO RODRIGUEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de VIVEIRO, se dictó sentencia con fecha 8 de mayo de 2019, en el procedimiento del que dimana este recurso.

SEGUNDO.- La expresada sentencia contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento: "QUE DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales Doña. Beatriz Piñón López, en nombre y representación de Don Íñigo , frente a Doña. Luz ; y por consiguiente DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la doña. Luz de las pretensiones contra ella deducidas. Se imponen las costas a Don Íñigo .", que ha sido recurrido por la parte Íñigo .

TERCERO.- Elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, señalándose la audiencia del día 28 de julio de 2020 a las 10,30 horas., para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de fecha 8 de mayo de 2019, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Viveiro (Lugo) en el procedimiento de juicio ordinario 552/2017, en la que se desestimó la demanda presentada por la actora frente a la demandada Luz , se alza el primero, solicitando la revocación de la sentencia de instancia, y que en su lugar se dicte otra estimando sus pedimentos.

Reclama el apelante que la indemnización por despido improcedente que la demandada percibió de la Fábrica de Sargadelos se incluya en el activo del inventario de la sociedad de gananciales ya que aunque es cierto que la percepción de esta indemnización tuvo lugar una vez extinguida la sociedad (enero de 2014) lo cierto es que ello tuvo como única causa el incumplimiento de la empresa que no abonó la indemnización por despido al tiempo de éste (2 de enero de 2014) obligándola a ejercitar la acción de reclamación de cantidad, pero ha de considerarse como fecha de la percepción de ésta la del momento en que la empresa formalizó el despido, y no la de su pago efectivo.

SEGUNDO.- La prueba practicada pone de manifiesto que las partes estuvieron casadas hasta que por sentencia de 10 de octubre de 2014, dictada en el procedimiento de divorcio contencioso 207/2014, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Viveiro se declaró el divorcio de los cónyuges. Posteriormente, se inició un procedimiento de disolución y liquidación de sociedad de gananciales en el que se dictó sentencia de fecha 21 de septiembre de 2015, en la que se formó el inventario de la sociedad de gananciales que integraban los cónyuges, siendo objeto de reclamación en este procedimiento la inclusión en el activo de ésta del importe de la indemnización por despido improcedente que la demandada percibió a lo largo del año 2016, aunque referido a un despido producido el 2 de enero de 2014, constante todavía la sociedad de gananciales.

El motivo de apelación tiene que ser estimado. La doctrina jurisprudencial clásica para determinar si una pensión por jubilación o incapacidad, o una indemnización laboral por despido improcedente debe tener o no la consideración de bien ganancial está resumida en la sentencia del Tribunal Supremo 26 de junio de 2007, reiterando la doctrina contenida en las sentencias de la misma Sala de 29 de junio de 2005, 20 de diciembre de 2003, 22 de diciembre de 1999, 25 de marzo de 1988, y posteriormente reafirmada en las sentencias de 18 de junio de 2008, 28 de mayo de 2008, 18 de marzo de 2008 y 5 de octubre de 2016, en las que se recuerda que para dicha determinación deben tenerse presentes dos aspectos:

(a) La fecha de percepción de estos ingresos:

1) Si se adquieren durante la vigencia de la sociedad de gananciales, tienen la consideración de bienes gananciales (artículo 1347.1º del Código Civil).

2) Si se adquieren con posterioridad a la fecha de la disolución de la sociedad de gananciales, esas cantidades se considerarán bienes privativos de quien los percibe.

(b) Conceptualmente debe distinguirse entre:

1) El derecho a cobrar estas prestaciones, que en sí mismo considerado es un componente de los derechos de la personalidad. Y como tales intransmisibles, por lo que nunca serán bienes gananciales. La capacidad laboral, o el derecho al empleo, es un derecho integrado en la personalidad del trabajador (artículo 1346.5º del Código Civil).



2) Las consecuencias, frutos, sueldos, salarios, percepciones dinerarias o productos del trabajo de uno de los cónyuges, es decir, el rendimiento económico del trabajo, que el Código Civil (artículo 1347-1 °) incluye entre los bienes gananciales, y en tal concepto estas ganancias no son bienes inherentes a la persona.

En tal sentido, se venía afirmando desde antiguo que no tiene la consideración de bien inherente a la personalidad las indemnizaciones que proceden de la relación de trabajo y se generaron al amparo de la misma, de modo que no tendría explicación si se prescindiera de tal relación laboral, y toda vez que su carácter es totalmente económico o patrimonial basado en su derecho al trabajo, derecho personalísimo, pero que no se confunde con éste por ser una consecuencia económica y pecuniaria que se hace común en el momento en que se percibe por el beneficiario trabajador, y por consiguiente, ingresado en el patrimonio conyugal, integrado al disolverse la sociedad de gananciales parte de estos bienes a liquidar y repartir entre ambos cónyuges o sus herederos. Al no tener la indemnización discutida su fundamentación en un resarcimiento de daños, no puede acogerse al número 6º del artículo 1346 del Código Civil, referido como su texto indica "a los daños inferidos a la persona" de uno de los cónyuges o a sus bienes privativos. Igual acontece con las prestaciones por jubilación anticipada y subvenciones similares. En suma, que estas indemnizaciones deben seguir el mismo régimen que el salario en relación a su condición de gananciales.

No obstante lo anterior, la precedente doctrina jurisprudencial ha sido matizada a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2008, seguida posteriormente por la de 28 de mayo de 2008, y reproducida en la de 5 de octubre de 2016, en el sentido de que la indemnización por despido constituye una compensación por el incumplimiento del contrato laboral por parte del empresario; por lo que debe tener la misma consideración que todas las demás ganancias derivadas del contrato laboral, siempre que se hayan producido vigente la sociedad de gananciales. Pero cuando el trabajo perdido por un despido improcedente, causa que originaria de la indemnización, tuvo su inicio con anterioridad a contraer nupcias, debe tenerse que determinar el porcentaje de la indemnización que corresponde a los años trabajados durante el matrimonio, cuya aplicación nos dará la cantidad que deba considerarse como ganancial; "así como debería tenerse en cuenta también en la liquidación de los gananciales la capitalización por posibles indemnizaciones que se generen por despidos por contratos de trabajo vigentes durante el matrimonio y por el período de tiempo trabajado vigente la sociedad. Por ello a la vista de que la indemnización por despido se calcula sobre la base del número de años trabajados, no deberían tener naturaleza ganancial las cantidades correspondientes a los años en que no existía la sociedad de gananciales. Esta regla estaría de acuerdo con las normas que establecieron la posibilidad de concurrencia de varios cónyuges, en la pensión de viudedad cuando hubiesen existido divorcios sucesivos, de acuerdo con lo establecido en la Disposición adicional 10, 1ª de la Ley 30/1981, de 7 de julio, que modificó la regulación del matrimonio en el Código civil y como ocurre en el artículo 174.2 de la Ley General de seguridad social, redactado de acuerdo con la Ley 40/2007, de 4 diciembre, de medidas en materia de la seguridad social". Podría argumentarse que las indemnizaciones por despido tienen un límite máximo (artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores), por lo que a partir de determinado número de años trabajados no se incrementa el tope máximo de mensualidades salariales a percibir; pero debe tenerse en consideración que sí se actualizan las bases salariales sobre las que se aplica.

No puede confundirse la fecha en que se genera el derecho a la indemnización por despido improcedente con la fecha de cobro de esa indemnización. El derecho a la indemnización nace desde el momento en que la demandada es despedida. La función de la sentencia del Juzgado de lo Social es la de declarar el carácter improcedente y fijar la indemnización si no se opta por la readmisión. Cuestión distinta es que, por la necesidad de acudir a los tribunales, la interposición de recursos, o la mayor o menor dilación en la ejecución, la indemnización se perciba tiempo después. Pero el derecho de María del Carmen a ser indemnizada nace cuando es despedida: 2 de enero de 2014, y en tal fecha estaba casado con el demandante, y el régimen económico matrimonial era el de gananciales, la propia sentencia de 21 de septiembre de 2015, dictada en el procedimiento de disolución de la sociedad de gananciales sitúa la fecha de disolución del régimen económico en enero de 2014, sin concretar el día. El derecho al cobro de la indemnización, no como derecho de la personalidad abstracto, sino como daño a reparar efectivamente causado, se genera constante matrimonio, y por lo tanto la indemnización es ganancial, al menos en su gran mayoría, y ello porque tal y como consta en la documental unida en autos la demandada comenzó a trabajar para Sargadelos el día 2 de diciembre de 1974, por lo tanto, antes de contraer matrimonio con el demandante (19 de octubre de 1977) de tal manera que como la indemnización por despido se calcula sobre la base del número de años trabajados, no deberían tener naturaleza ganancial las cantidades de la indemnización correspondientes a los años en que no existía la sociedad de gananciales, lo que excluiría de su consideración como ganancial el porcentaje de la indemnización que corresponda al tiempo transcurrido entre que la demandante comenzó a trabajar en la mercantil Sargadelos, y la fecha en que contrajo matrimonio con el demandante (en este sentido la A.P de A Coruña, Sección 3ª Sentencia de 24 de abril de 2019).



TERCERO.- Estimado el recurso de apelación se deja sin efecto la condena en costas de primera instancia, de tal forma que al haber sido estimada parcialmente la demanda tanto en primera instancia como en esta alzada cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

En virtud de lo expuesto,

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de apelación presentado por la Procuradora Beatriz Piñón López en nombre y representación de Severiano contra la Sentencia de fecha 8 de mayo de 2019, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Viveiro (Lugo) en el procedimiento de juicio ordinario 552/2017, y en consecuencia se estima parcialmente la demanda presentada y se declara ganancial la indemnización por despido improcedente que la demandada ha cobrado a consecuencia del cese de la relación laboral que ha mantenido con Sargadelos, con la excepción de la parte de la indemnización que se corresponda con el periodo transcurrido entre el comienzo de la relación laboral (2 de diciembre de 1974) y la celebración del matrimonio con el actor (19 de octubre de 1977), importe que tendrá carácter privativo de la demandada.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Procédase a dar al depósito el destino previsto de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J , si se hubiera constituido.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que pueda interponerse el recurso extraordinario por infracción procesal o de casación, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en cuyo caso el plazo para la interposición del recurso será el de veinte días, debiendo interponerse el recurso ante este mismo Tribunal.

Así por esta nuestra sentencia, de la que en unión a los autos originales se remitirá certificación al Juzgado de procedencia para su ejecución y demás efectos, juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.