

Id. Cendoj: 47186370012013100305
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Valladolid
Sección: 1
Nº de Resolución: 309/2013
Fecha de Resolución: 02/12/2013
Nº de Recurso: 314/2013
Jurisdicción: Civil
Ponente: JOSE RAMON ALONSO-MAÑERO PARDAL
Procedimiento: CIVIL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

DIVORCIO CONTENCIOSO

Idioma:

Español

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00309/2013

Rollo: RECURSO DE APELACION 314/2013

SENTENCIA Nº 309/13

ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID

SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente: D. FRANCISCO SALINERO ROMAN

Ilmos. Sres. Magistrados: D. JOSE RAMÓN ALONSO MAÑERO PARDAL

D. JOSE ANTONIO SAN MILLÁN MARTÍN

En VALLADOLID, a dos de diciembre de dos mil trece.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de divorcio contencioso nº 34/2013 del Juzgado de Violencia sobre la mujer nº 1 de Valladolid, seguido entre partes, de una como **DEMANDANTE-APELANTE** : DOÑA Visitacion , con domicilio en La Cistérniga (Valladolid), representado por la procuradora Doña ARIZONA y defendido por el Letrado Don MARTE y como **DEMANDADOS-APELADOS-IMPUGNANTES** : DON

Constantino , con domicilio en Valladolid, representado por el procurador Don Manuel SOL y defendido por el Letrado Don SATURNO, y el Ministerio Fiscal; sobre divorcio contencioso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 10-06-2013, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Estimo parcialmente la demanda formulada en nombre y representación de Visitacion frente a Constantino , y en su virtud, declaro la disolución por divorcio del matrimonio contraído por ambas partes, con los efectos legales inherentes a dicha declaración, sin especial imposición de las costas. Asimismo se determinan las medidas siguientes:

1.- El hijo menor del matrimonio quedará bajo la guarda y custodia de la madre, compartiendo ambos progenitores la patria potestad sobre la menor. Las visitas y comunicaciones del menor con su padre serán las que libremente determinen estos en los períodos ordinarios y en los períodos vacacionales el menor estará en compañía de cada uno de sus progenitores la mitad de las vacaciones escolares de Navidad, Semana Santa y durante el verano pasará al menos un mes con cada uno de ellos, eligiendo los períodos concretos en los años pares la madre y en los impares el padre.

2.- El esposo contribuirá a los alimentos de su hijo en una cantidad mensual de 350 €. La pensión fijada se actualizará anualmente conforme al IPC. Dicha cantidad se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente o de ahorro que señale la interesada. Los gastos extraordinarios que se originen con relación al hijo deberán ser abonados por partes iguales por ambos progenitores incluyendo en los mismos los gastos sanitarios y educativos no cubiertos por los sistemas públicos de previsión

3.- Se atribuye el uso del domicilio sito en la C/ RONDA000 nº NUM000 de la Cistérniga (Valladolid) y ajuar familiar a la esposa y al hijo menor con la previsión en cuanto a los gastos señalada en la fundamentación jurídica de esta resolución. Se atribuye a la esposa el uso del vehículo familiar matrícula PU--UW debiendo hacer frente a los gastos derivados de su uso la esposa y ambos por partes iguales a los gastos derivados de la propiedad de dicho bien

4.- Se fija como pensión compensatoria a favor de la esposa y a cargo del esposo la cantidad mensual de 150 € actualizable anualmente conforme al IPC. Dicha cantidad se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente o de ahorro que señale la interesada.

Firme que sea esta sentencia, líbrese testimonio al Registro Civil para su anotación en el asiento correspondiente."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por representación de Doña Visitacion se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria se presentó escrito de oposición al recurso y de impugnación de la Sentencia. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día , en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente DON JOSE RAMÓN ALONSO MAÑERO PARDAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D^a Visitacion interpone recurso de apelación contra la sentencia que ha sido dictada en el procedimiento matrimonial de Divorcio seguido con el número 34/2013 ante el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer número Uno de Valladolid, interesando solo la parcial revocación de dicha resolución, pues circunscribe su impugnación al pronunciamiento efectuado en la instancia relativo al régimen de comunicación y visitas dispuesto entre el demandado, sr. Constantino y el hijo común menor de edad, Pablo, propugnando que en lugar del criterio "libre" para las visitas y comunicaciones de carácter ordinario, es decir con exclusión de los periodos vacacionales, que ha sido fijado en la instancia, se concrete ese régimen en los amplios y flexibles términos interesados en la demanda por la ahora apelante, por ser así más ajustado a lo dispuesto en los artículos 90 y concordantes del Código Civil.

Al amparo de lo establecido en el artículo 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tanto el Ministerio Fiscal como el demandado sr. Constantino impugnan la resolución recurrida.

El Ministerio Fiscal, coincidiendo con la impugnación que de la sentencia hace la apelante principal, propugna la concreción del régimen de comunicación y visitas en los términos expresamente interesados en el acto de la vista (fines de semana alternos y dos días intersemanales), al considerar necesaria la concreción del régimen.

D. Constantino solicita en su impugnación la atribución de la guarda y custodia del hijo menor de edad, Pablo, y como consecuencia de dicho pronunciamiento la atribución junto a su hijo Pablo del derecho de uso y disfrute de la vivienda y vehículo familiares y la supresión de la obligación alimenticia a su cargo, o en todo caso, que de no prosperar lo anterior se limite dicha aportación a la cantidad de 200 € al mes; finalmente propugna en su recurso la reducción de la pensión compensatoria reconocida a D^a Visitacion a la cantidad de 100 € mensuales por un periodo máximo de 24 o 36 meses.

SEGUNDO.- Dados los términos en que han resultado planteadas las distintas impugnaciones de la resolución dictada en la instancia es oportuno examinar en primer lugar el recurso de apelación interpuesto por D. Constantino, pues su hipotética estimación dejaría sin efecto el recurso de apelación principal interpuesto por D^a Visitacion y al que posteriormente se sumó el Ministerio Fiscal.

El principal pedimento del sr. Constantino en su recurso es el que propugna que le sea atribuida a él la guarda y custodia de su hijo menor de edad, Pablo -que en la actualidad tiene 14 años de edad-, siendo su apoyo argumental el solo hecho de que esa es la voluntad manifestada por su hijo, obviando en su recurso que las circunstancias fácticas acontecidas en el seno familiar detonantes de la ruptura de la convivencia y la unidad de la familia que han desatado incluso notables consecuencias penales, así como el tenor de los informes periciales emitidos por el equipo psicosocial del Juzgado de Familia, aconsejan superar el hecho de cual sea el actual deseo del menor y atender a lo que al margen de dicha opinión del propio Pablo se considera es lo más conveniente para él, manteniendo así los hábitos y rutinas hasta la fecha seguidos en el ámbito familiar al objeto de posibilitar la mayor seguridad y estabilidad que otorga la continuidad en la situación que hasta la fecha se ha venido

produciendo, al ser precisamente D^a Visitacion quien, sin desconocer la aptitud y corresponsabilidad parental compartida con D. Constantino, ha sido la principal encargada de la atención y cuidado del menor. Debe por ello mantenerse la situación fáctica hasta la fecha vigente.

Consecuencia directa e inmediata de la anterior decisión debe ser la desestimación de las pretensiones de otorgamiento a D. Constantino del derecho de uso y disfrute de la que fuera vivienda familiar, así como del vehículo de la familia, pues ambas peticiones de uso por parte del sr. Constantino vienen anudadas al cambio en la atribución de la guarda y custodia y al rechazarse aquélla petición idéntica suerte debe seguir la que se refiere a la vivienda y vehículo familiares.

En lo que se refiere a la pensión alimenticia, solicita ahora el apelante sr. Constantino que de mantenerse la atribución de guarda y custodia del menor Pablo efectuada en la instancia, sea rebajado el importe de dicha pensión -350 € mensuales dispone la resolución recurrida-, a la cantidad de 200 € al mes, al ser esta la máxima suma de la que podría disponer en este concepto dado que sus ingresos no alcanzan la suma indicada por el Juez de Instancia en la resolución recurrida. No puede aceptarse la pretensión del sr. Constantino al respecto del importe de la pensión alimenticia, pues en todo caso la cifra fijada por el Juez de instancia en concepto de alimentos de su hijo menor, aún para el supuesto de que los ingresos reales y efectivos de D. Constantino no superasen los 1.300 € mensuales, se encuentran dentro de los parámetros porcentuales habitualmente fijados por este Tribunal de Apelación y se considera por tanto que son perfectamente asumibles por el obligado al pago.

Finalmente, pretende el apelante que la pensión compensatoria reconocida a la sra. Visitacion se reduzca a la cantidad de 100 € mensuales, con una vigencia temporal limitada a un máximo de tres años. No se aportan en el recurso razonamientos suficientes para enervar la conclusión alcanzada por el Juez de Instancia en su razonada, detallada y pormenorizada justificación, tanto del importe de la pensión compensatoria -150 € mensuales-, como de la improcedencia en el caso que nos ocupa de limitar su vigencia en tiempo a un máximo de tres años, y ello motiva que esta Sala considere que debe mantenerse el pronunciamiento realizado en la instancia por el ser el más acorde con una adecuada interpretación y aplicación al caso enjuiciado de lo dispuesto en el artículo 97 del Código Civil, pues dada la duración del matrimonio, la atención al mismo y a la familia de D^a Visitacion, su edad actual y carencia de ingresos así como sus limitadas posibilidades de incorporarse al mundo laboral, y su contribución de este modo a facilitar el desarrollo profesional de D. Constantino, le hacen acreedora a pensión compensatoria en los términos señalados en la resolución recurrida. Este motivo de recurso debe ser también desestimado.

TERCERO.- Procede ahora examinar el recuso de apelación principal y el del Ministerio Fiscal, que es del todo coincidente con el formulado por la sra. Visitacion. Entiende este Tribunal de Apelación que es razonable la petición que realiza en su recurso de apelación D^a Visitacion, pues siendo lógica aspiración la de facilitar al máximo y en la medida de lo posible las relaciones entre el menor y su progenitor no custodio -en este caso D. Constantino-, y que dada la edad del menor -14 años-, y la actual vinculación entre ambos, habiéndose estrechado los vínculos emocionales y afectivos de Pablo con su padre desde el desencadenamiento de la crisis familiar, parece también evidente a tenor de lo que se ha constatado en los autos y del sentido de los informes emitidos por el equipo pericial psico-social del Juzgado de Familia, que resulta preciso y necesario que sin restringir ni

limitar las posibilidades de comunicación y estancia del menor con su padre, se arbitre un criterio racional, lógico y preciso merced al cual sea posible la adecuada organización de la vida personal y familiar, tanto de D^a Visitacion con su hijo Pablo , como en las relaciones del menor con D. Constantino , máxime en una situación como la que acontece en que la relación entre D^a Visitacion y D. Constantino se ve imposibilitada con motivo de la condena impuesta en su día por el propio Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

Es por ello que atendiendo a lo interesado por la actora y el Ministerio Fiscal se revoca la decisión adoptada en la instancia y se establece un régimen de estancia, comunicación y visitas ordinario de fines de semana alternos entre D. Constantino y su hijo Pablo , a desarrollar desde las 15.30 horas del viernes, o momento de finalización de la jornada escolar en su caso, reintegrándose al centro escolar al comienzo de la jornada del lunes, ampliándose al día inmediatamente anterior o posterior si coincidiese ese fin de semana con un "puente" o fiesta en día lectivo.

CUARTO.- La estimación del recurso de apelación principal determina que no se haga especial pronunciamiento en las costas procesales devengadas por dicho recurso, y que pese a desestimarse el formulado por el sr. Constantino tampoco se haga pronunciamiento de condena en las costas causadas por el mismo, pues al referirse el motivo principal de su impugnación a la atribución de la guarda y custodia respecto de su hijo Pablo , concurren dudas de hecho acerca de cual pudiera ser el mejor y mas beneficioso sistema de guarda y custodia del menor, a los solos efectos del pronunciamiento sobre costas, que justifican no se haga una especial imposición en dichas costas procesales. Arts. 394 y 398 de la L.E.C .

VISTOS, los artículos legales citados y demás de general y pertinente aplicación;

FALLAMOS

Que estimando los recursos de apelación interpuestos por D^a Visitacion y el Ministerio Fiscal contra la sentencia que ha sido dictada con fecha 10 de junio de 2013 en el procedimiento matrimonial de Divorcio seguido con el número 34/2013 ante el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer número Uno de Valladolid , y desestimando a su vez el formulado por D. Constantino , debemos revocar y revocamos la referida resolución en el exclusivo particular de dejar sin efecto el pronunciamiento que fija un régimen ordinario de visitas libre y discrecional entre D. Constantino y su hijo Pablo , y en su lugar señalamos que el referido régimen ordinario de comunicación, estancia y visitas será *de fines de semana alternos, a desarrollar desde las 15.30 horas del viernes, o el momento de finalización de la jornada escolar en su caso, reintegrándose al centro escolar al comienzo de la jornada del lunes, ampliándose al día inmediatamente anterior o posterior si coincidiese ese fin de semana con un "puente" o fiesta en día lectivo*, manteniendo el resto de pronunciamientos de la resolución recurrida, y todo ello sin hacer expresa condena en las costas procesales causadas en ninguna de las dos instancias.

La confirmación de la sentencia de instancia respecto a la impugnación formulada por D. Constantino implica la pérdida del depósito para apelar, al que deberá darse el desti *no* legal (DA 15^a LOPJ según redacción de la Ley Orgánica 1/2009).

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

PUBLICACION.- Seguidamente ha sido leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que se indica en la misma, estando constituida en audiencia pública esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, lo que como Secretario certifico.