

**AUDIENCIA PROVINCIAL
SECCION PRIMERA
GIRONA**

PROCURADOR

A aten.de JOSE ENRIQUE PEREZ PALACI
Nº fax: 972335516 * S.ref.: 12/113
Client: [REDACTED]
Contra: [REDACTED]
Notificat: 04/02/15 * Nº Pág.: 7

APELACION CIVIL.

Rollo nº: 3/2014

Autos: divorcio contencioso (art.770-773 lec nº: 743/2012)

Juzgado Primera Instancia 6 Blanes

SENTENCIA Nº 14/15

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE

Don Fernando Ferrero Hidalgo

MAGISTRADOS

Don Carles Cruz Moratones

Doña Núria Lefort Ruiz de Aguiar

En Girona, veintinueve de enero de dos mil quince

VISTO, ante esta Sala el Rollo de apelación nº 3/2014, en el que ha sido parte apelante D^a. [REDACTED], representada esta por la Procuradora D^a. [REDACTED], y dirigida por la Letrada D^a. [REDACTED]; y como parte apelada D. [REDACTED], no comparecido en esta alzada, y siendo parte el MINISTERIO FISCAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado Primera Instancia 6 Blanes, en los autos nº 743/2012, seguidos a instancias de D. [REDACTED], representado por el Procurador D. [REDACTED] y bajo la dirección del Letrado D. ENRIQUE PÉREZ PALACÍ, contra D^a. [REDACTED], representada por la Procuradora D^a. [REDACTED], bajo la dirección de la Letrada D^a. [REDACTED]; y siendo parte el MINISTERIO FISCAL, se dictó sentencia cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: "**FALLO:** Que *ESTIMANDO PARCIALMENTE* la demanda interpuesta por el Procurador D. [REDACTED] en nombre y representación de D. [REDACTED] contra D^a. [REDACTED] representada por la

Procuradora D^a. *DECLARO la disolución del matrimonio formado por D. y D^a. por divorcio y ACUERDO la adopción de las siguientes medidas:*

1.- *Se atribuye al padre, D. la guarda y custodia de los hijos menores de edad, siendo la patria potestad compartida por ambos progenitores.*

2.-*Se establece el siguiente régimen de visitas respecto de la progenitora no custodia, D^a, y sus hijos, consistente en que la madre tendrá derecho a gozar de la compañía de sus hijos menores*

-Martes y Jueves desde las 17:15 horas hasta las 19:15 horas.

-Fines de semana alternos, los Viernes desde las 17:15 horas hasta las 19:15 horas; Sábados desde las 11:00 hasta las 13:00 horas y desde las 17:00 hasta las 19:00 horas; y Domingos desde las 11:00 hasta las 13:00 horas y desde las 17:00 hasta las 19:00 horas.

-Períodos Vacacionales:

**Navidades por mitad, sin pernocta, eligiendo el padre los años impares y la madre los pares el período vacaciones, y las visitas fijándose desde las 11:00 horas hasta las 13:00 horas y desde las 17:00 hasta las 19:00 horas.*

**Semana Santa, por mitad, sin pernocta, eligiendo el padre los años impares y la madre los pares, fijándose el horario de 11:00 a 13:00 horas y desde 17:00 hasta las 19:00 horas.*

**Verano: por períodos quincenales desde la finalización del período lectivo hasta el comienzo del mismo, sin pernocta, siendo el horario desde las 11:00 hasta las 13:00 horas y desde las 17:00 hasta las 19:00 horas, eligiendo el período el padre en los años impares y la madre en los pares. Con la peculiaridad para la menor durante el mes de julio de 2013, quien asiste a un Casal por las mañanas.*

Dicho régimen de visitas será supervisado, de tal modo que deberá la progenitora no custodia, D^a, acudir al domicilio paterno, donde se desarrollarán las visitas, debiendo estar en el mismo la abuela paterna o la tía paterna, o ambas, y debiendo ausentarse durante el período de las visitas de dicho domicilio el padre.

3.- *En concepto de contribución a las cargas familiares D^a.*

abonará, por meses anticipados, en doce mensualidades y dentro de los cinco primeros días de cada mes, la cantidad de ochenta euros (80 euros) mensuales por cada uno de los hijos que se ingresarán directamente en la cuenta que el Sr.

designa. Dicha cantidad se actualizará anualmente, con efectos de primero de enero de cada año, en proporción a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo que emita el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que en el futuro lo sustituya.

Asimismo ambos progenitores deberán sufragar por mitad los gastos extraordinarios que genere el menor.

Se consideran gastos de los menores incluidos en la pensión de alimentos, el colegio y/o universidad, autobús y comedor escolar, excursiones escolares, actividades extraescolares y deportivas que se vengán realizando hasta la actualidad, material escolar y uniformes.

Se consideran gastos extraordinarios los ocasionados por los hijos con motivo de intervenciones quirúrgicas y productos farmacéuticos no cubiertos por la Seguridad Social, estomatología (ortodoncia, empastes, endodoncias), oftalmología (gafas, lentillas), ortopedia (plantillas), así como otros que fueran imprevisibles y necesarios.

4.- Los progenitores deberán comunicarse todas las decisiones que con respecto a sus hijos y adopten en el futuro, así como todo aquello que conforme al interés prioritario de los hijos deban conocer ambos padres. Deberán establecer el cauce de comunicación que mejor se adapte a sus circunstancias, obligándose a respetarlo y cumplirlo. Si no lo señalan, la comunicación se hará vía burofax y el otro progenitor deberá contestar en plazo de cinco días. Si no contesta, y queda probado que ha recibido la comunicación, se entenderá que presta su conformidad.

De forma especial, deberán comunicarse los progenitores cualquier cambio de domicilio con una antelación de 30 días, toda la información médica y académica.

Asimismo, se impone a los progenitores la decisión conjunta de todo

-Lo relacionado con el ámbito escolar, especialmente lo relativo al inicio o, en su caso, cambio de centro escolar.

-Lo relacionado con el ámbito sanitario, para cualquier tipo de intervención quirúrgica o de tratamiento no banal, tanto si entraña un gasto como si está cubierto por algún seguro, salvo supuestos de extrema urgencia.

-Lo relacionado con celebraciones religiosas.

Se desestima que se adopten las siguientes medidas: prohibición de los menores Aroa y Eric de la salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa, y prohibición de expedición del pasaporte de los menores y .

Se desestima que la abuela paterna ostente derecho de visita sobre los menores para el caso de que el actor no pudiera ejercer su derecho de visitas.

Sin pronunciamiento en relación a las costas procesales".

SEGUNDO.- La relacionada sentencia de fecha 12/7/13, se recurrió en apelación por la parte demandante y demandada, aunque finalmente que el recurso interpuesto por D. fue finalmente inadmitido por auto de 5 de febrero del 2014, por cuyo motivo se elevaron los autos a esta Audiencia y se han seguido los demás trámites establecidos en la LEC.

TERCERO.- Se aceptan los que constan en la sentencia recurrida.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTO siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Fernando Ferrero Hidalgo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpuso recurso de apelación por ambas partes litigantes, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de Blanes, de fecha 12 de julio del 2013, en la que se acordó el divorcio del matrimonio formado por D. _____ y DÑA. _____ y se adoptaron las medidas reguladoras de dicha situación, especialmente, las relativas al cuidado de los hijos. Y el recurso de ambos discrepan esencialmente respecto al sistema de régimen de visitas entre la madre y los hijos, habiendo sido atribuida la guarda de los mismos a favor del padre, Sr. _____, medida que no es impugnada.

Debe señalarse que el recurso interpuesto por D. _____

fue finalmente inadmitido por auto de 5 de febrero del 2014. Sin embargo, dado que en el recurso de DÑA. _____ se discute el régimen de visitas y el sistema establecido, teniendo en cuenta que se trata de una materia de orden público, el Juez o Tribunal, en protección del interés de los hijos, puede adoptar el mejor régimen de visitas para ellos, incluso aceptando algunas de las propuestas del recurso que ha sido inadmitido.

SEGUNDO.- El Juzgador de instancia basa su decisión en un informe del Consorcio de Bienestar Social de la Selva, para acordar la guarda a favor del padre y establecer un régimen restringido a favor de la madre, sin pernocta y en presencia de un familiar paterno, que es impugnado por la recurrente, sosteniendo su nulidad por vulneración de los artículos 335 y 340.3 de la L.E.C. y artículo 24 de la CE.

Los argumento de la recurrente no tienen ningún sustento jurídico para declarar la nulidad de tal informe, pues no se trata de ningún dictamen pericial, sino que se trata de un documento de carácter oficial, emitido por una institución pública, como es dicho Consorcio, cuya intervención se remonta a un momento anterior a la

petición judicial de remisión de un informe, como se desprende de su contenido, siendo indiferente que la emisión por escrito se haya efectuado tras la petición judicial. Por lo tanto, tal informe debe valorarse como prueba documental, encontrándonos ante un documento oficial de carácter valorativo sobre la situación de una familia, que obviamente no vincula al Juez ni a este Tribunal, pero que puede ser tomado en consideración como el resto de las pruebas practicadas.

Evidentemente, la ausencia de entrevistas a la Sra. implica que las valoraciones que se efectúan respecto de ellas deban ser tomadas con cautela, pero, cuando las conclusiones a la que se llegan en el informe no han sido demostradas como erróneas e inciertas, a pesar de que se le ha dado múltiples oportunidades en esta alzada para que cooperara con el Equipo Técnico de Asesoramiento Judicial, no puede declararse que el Juzgador de instancia haya incurrido en error en la valoración de la prueba al decidir sobre el régimen de visitas en atención a dicho informe, que como hemos dicho, ha sido emitido por un organismo oficial, cuya objetividad e imparcialidad no puede, en principio, cuestionarse, y cuyas conclusiones no se han demostrado como erróneas.

Dicho lo anterior, no puede considerarse como acertada la decisión del Juzgador en cuanto al sistema concreto del régimen de visitas, pues, aunque acierta en que debe ser restringido y limitado, sin pernocta, se estima que lo más conveniente para el interés de los menores, que es el que debe protegerse, es que el régimen debe ser controlado por profesionales y no por familiares, y menos aun en el domicilio del padre, para que a través de dicho profesionales pueda conocerse la evolución de la relación entre la madre y los hijos, de tal forma que si la evolución es negativa, pueda decidirse su supresión, mientras que si es positiva, podría incluso y dentro del proceso de ejecución, llegar a implantarse un régimen de visitas normalizado, sin restricciones y sin pernocta.

Por ello, se estima que el sistema más adecuado y en atención al informe antes cuestionado, que por esta Sala, así como por el Juzgador de Instancia, se considera con la suficiente entidad probatoria para decidir sobre el régimen de visitas, al no demostrarse que se haya incurrido en error alguno, que el régimen de visitas se desarrolle en el "Punt de Trobada" más próximo al domicilio del los hijos, entre una y dos horas de duración, todos los sábados y en atención a la disponibilidad del centro. En atención a la evolución del régimen de visitas, podrá decidirse judicialmente que continúe tal sistema; se amplíe en más días, o incluso se disminuya o se suprima; o, incluso, se desarrolle fuera del centro sin supervisión,

bien sin pernocta o con pernocta, pudiendo, evidentemente, solicitarse informes de los equipos de asesoramiento judicial adscritos a los Juzgados de Familia, a fin de decidir lo más conveniente para los hijos, pues, en definitiva, es el interés de estos lo que debe protegerse. Así, si como afirma la recurrente, no existe ningún problema en su capacidad para atender adecuadamente a sus hijos, ello podrá comprobarse por parte de profesionales que supervisen el régimen de visitas y, por lo tanto, normalizarse el mismo.

TERCERO.- De forma residual se impugna la cuantía de la pensión alimenticia, motivo que no puede más que desestimarse, pues los progenitores están obligados a satisfacer las necesidades básicas de sus hijos, cuyas necesidades son prioritarias a las de los propios padres, por lo que el importe establecido de 80 euros por cada hijo es el mínimo de sustento con el que la madre debe contribuir en los alimentos de sus hijos.

CUARTO.- Por todo lo dicho, procede estimar parcialmente el recurso interpuesto y de acuerdo con el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no procede pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

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

FALLAMOS:

Que **debemos estimar parcialmente** el recurso de apelación formulado por D^a. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 6 Blanes, en los autos Divorcio contencioso núm. 743/12, con fecha 12/7/13.

Debemos REVOCAR PARCIALMENTE la misma en el sentido siguiente: El régimen de visitas se desarrollará en el “Punt de Trobada” más próximo al domicilio del los hijos, entre una y dos horas de duración, todos los sábados y en atención a la disponibilidad del centro. En atención a la evolución del régimen de visitas, podrá decidirse judicialmente que continúe tal sistema, se amplíe en más días, se disminuya o se suprima; o, incluso, se desarrolle fuera del centro sin supervisión, bien sin pernocta o con pernocta, pudiendo solicitarse informes de los equipos de asesoramiento judicial adscritos a los Juzgados de Familia, o incluso a otros

organismos públicos o privados a fin de decidir lo más conveniente para los hijos. Pudiendo dictarse en ejecución de sentencia todas las resoluciones que se estimen necesarias a fin de ir fijando el mejor régimen de vistas entre la madre y los hijos, y en atención al interés de éstos. Se confirma la sentencia en todo lo demás.

No procede pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

Devuélvase el depósito constituido para recurrir.

De acuerdo con lo dispuesto en la disposición final decimosexta y transitoria tercera de la LEC 1/2000, contra esta sentencia cabe recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña si concurre la causa prevista en el apartado tercero del número 2 del artículo 477 y también podrá interponerse recurso extraordinario por infracción procesal previsto en los artículos 468 y siguientes ante el mismo Tribunal, si concurre alguno de los motivos previstos para esta clase de recurso y se interpone conjuntamente con el recurso de casación.

Líbrense testimonios de la presente resolución para su unión al Rollo de su razón y remisión al Juzgado de procedencia, junto con las actuaciones originales.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado - Ponente D. Fernando Ferrero Hidalgo, celebrando audiencia pública en el día de la fecha, de lo que certifico.