

Id Cendoj: 30030370012006100431
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Murcia
Sección: 1
Nº de Recurso: 484/2005
Nº de Resolución: 259/2006
Procedimiento: CIVIL
Ponente: ANDRES MONTALBAN AVILES
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

MATERIAS NO ESPECIFICADAS

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

MURCIA

SENTENCIA: 00259/2006

AUDIENCIA PROVINCIAL DE

MURCIA

Sección 001

Domicilio : PASEO DE GARAY Nº5 MURCIA 3º PLANTA PALACIO DE JUSTICIA

Telf : 968-229183

Fax : 968-229184

Modelo : SEN00

N.I.G.: 30030 37 1 2005 0101267

ROLLO : RECURSO DE APELACION (LECN) 0000484 /2005

Juzgado procedencia : JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de LORCA

Procedimiento de origen : SEPARACION CONTENCIOSA 0000659 /2003

RECURRENTE : Marí Trini

Procurador/a : JOSE MIGUEL HURTADO LOPEZ

Letrado/a : MARIA DEL MAR AZNAR MORENO

RECURRIDO/A : Jaime

Procurador/a : JOSE AUGUSTO HERNANDEZ FOULQUIE

Letrado/a : PEDRO MARTINEZ CARDONA

SENTENCIA NUM. 259/06

En la Ciudad de Murcia, a veintisiete de junio de dos mil seis.

Habiendo visto en grado de apelación la Sección Primera de esta Ilustrísima Audiencia Provincial los autos de juicio de separación contenciosa número 659/03 que en primera instancia se han seguido en el Juzgado de Primera Instancia número Uno de los de Lorca entre las partes, como actora y aquí apelante D^a. Marí Trini , representada en primera instancia por el Procurador D. Salvador Díaz González de Heredia y en esta alzada por el Procurador D. José Miguel Hurtado López y defendido por la Letrada D^a. María del Mar Aznar Moreno, y como demandado y aquí apelado D. Jaime , representado sucesivamente por los Procuradores D. Juan Cantero Meseguer y D. José Augusto Hernández Foulquié y dirigido por el Letrado D. Pedro Martínez Cardona. Así mismo, ha sido parte en las dos instancias el Ministerio Fiscal, en ésta como apelante-adherido. Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Andrés Montalbán Avilés, que expresa la convicción del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de instancia citado dictó con fecha 15 de diciembre de 2.004 en los autos principales de los que dimana el presente Rollo, la sentencia cuya parte dispositiva, transcrita en lo que interesa, dice así: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda instada por el Procurador de los Tribunales D. Salvador Díaz González de Heredia, en nombre y representación de D^a. Marí Trini contra D. Jaime , debo declarar y declaro, con todos sus efectos legales, la separación del matrimonio civil contraído por ambos cónyuges en Águilas, el día veintidós de agosto de mil novecientos ochenta, acordando respecto de sus bienes la disolución del régimen económico matrimonial, con efectos a determinar en ejecución de sentencia, si así se solicita, y ello, sin hacer expreso pronunciamiento sobre el pago de las costas procesales causadas, y dispongo como medidas reguladoras de la separación las siguientes:

1.- Los cónyuges pueden vivir separados, cesando la presunción de convivencia conyugal.

2.- Quedan revocados todos los poderes y consentimientos que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado a favor del otro, cesando, salvo pacto en contrario, la posibilidad de vincular los bienes del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.

3.- El hijo menor del matrimonio Jaime , sujeto a la patria potestad de ambos progenitores, quedará bajo la guardia y custodia de la madre.

4.- El padre podrá visitar al menor y tenerlo en su compañía, sábados y domingos de fines de semana alternos desde las 12:00 horas hasta las 20:00 horas, debiendo pernoctar el menor en casa de la madre durante un plazo de cuatro meses. Transcurrido dicho tiempo, el régimen se ampliará a fines de semana alternos desde las 12:00 horas del sábado, hasta las 20:00 horas del domingo y mitad de los periodos vacacionales de Navidad, Semana Santa y Verano, correspondiendo la elección de los periodos a la madre los años impares y al padre los años pares.

5.- Se atribuye al hijo de los litigantes y a D. Marí Trini el uso y disfrute del domicilio conyugal y el ajuar doméstico.

6.- En concepto de alimentos a la menor, el marido deberá abonar una cantidad equivalente 200 euros mensuales, por mensualidades anticipadas, dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta bancaria que la esposa designe al efecto. La cantidad resultante se actualizará anualmente conforme a las variaciones del Índice de Precios al Consumo, y ello, hasta que la hija del matrimonio alcance la independencia económica."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, la representación de la actora interpuso recurso de apelación, del que se dio traslado al demandado, oponiéndose. Posteriormente se remitieron los autos originales a esta Audiencia en la que se formó el oportuno Rollo por la Sección Primera con el núm. 484/05 , donde se personaron ambas partes, con las representaciones citadas en el encabezamiento, celebrándose vista en la que se practicaron las pruebas declaradas pertinentes y quedando los autos para dictar la presente.

TERCERO.- En la sustanciación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Elevado a la categoría de principio universal del Derecho el "bonnum filii", Convención de los Derechos del Niño 20/11/89, fue incorporado a nuestra legislación en el Código Civil al regular las cuestiones familiares, relaciones paterno-filiales y, en general, a la concepción de la patria potestad. El

beneficio del menor encuadrado dentro del ámbito de su protección integral se eleva así a principio que necesariamente ha de inspirar las resoluciones judiciales a la hora de fijar a los padres un régimen de visitas. Ningún interés ajeno a determinar lo que resulte más favorable para el menor podrá prevalecer. Este interés prevalente exige al Juzgador escrutar dentro del ámbito familiar las condiciones de sus progenitores en aras a encontrar el modelo idóneo que encuadre el régimen de visitas. El canon que se establezca no debe ignorar la voluntad de los padres de relacionarse con sus hijos, pero incluso pretensión tan adecuada a la naturaleza de las cosas, deberá ceder en su caso ante el interés del menor en cuyo beneficio se establecen los regímenes de visita.

SEGUNDO.- En aras a encontrar el modelo idóneo la *Ley, Art. 92 del CC* posibilita la audiencia de los menores, exigible si tuviesen más de 12 años y les permite de oficio recabar el dictamen de especialistas. En este sentido del informe del psicólogo Sr. Oscar aconseja que los contactos del menor con el padre se realicen "dentro de un ámbito estructurado en el que se vea salvaguardada su integridad emocional y sus deseos", lo que llevó en su día a establecer la mediación de los Servicios Sociales y la entrega a través del Punto de Encuentro Familiar, lo que finalmente no fue posible. Constaba en autos a la hora de resolver el informe de la Psicóloga Sra. Sara quien, tras entrevistarse con la esposa, el menor, su hermana, su tutora escolar y el psicólogo Don. Oscar , antes citado, termina valorando las distintas pruebas practicadas, desaconsejando cualquier régimen de visitas, pues significaría una situación de riesgo para el menor y una dificultad para la recuperación del resto de la familia. El segundo informe se acuerda ya en esta alzada, a instancias de la apelante, y se lleva a cabo por la Psicóloga adscrita a este Audiencia, Sra. Marí Luz . Entrevista ésta a ambos progenitores, al menor y su hermana, contacta con los Servicios Sociales de Águilas y con la Psicóloga Sra. María Inmaculada . En su detallado informe, recoge el resultado de las pruebas psicológicas practicadas y llega a conclusiones de las que cabe resaltar una cierta falta de responsabilidad por parte del padre con respecto a sus hijos, respecto de los que hace un uso utilitarista de las visitas. Aprecia falta de sufrimiento emocional por no ver a sus hijos y de implicación en tratar de solucionar el problema real de relación que tiene respecto de su hijo menor quien manifiesta un claro rechazo de la figura paterna. Con relación a este extremo el recurrido alega la existencia de una **alienación parental** en el menor. El síndrome de **alienación parental** (SAP) es conocido de antiguo en EEUU, lo cita la sentencia del TEDH de 13 de Julio de 2.000 y lo acoge, habiendo tenido una gran proyección en los últimos años. El SAP se revela como una respuesta típica en el contexto familiar del divorcio, en el que es posible que uno de los cónyuges manipule a sus hijos con la intención de predisponerlos contra el otro. Se trata de un síndrome no muy estudiado pero que exige para revelar su concurrencia el dictamen de expertos. La predisposición de un hijo contra uno de sus progenitores ciertamente puede tener causa de la influencia perversa del otro, pero, y esto es lo más frecuente, puede derivar simplemente de sus experiencias vitales en relación con el trato recibido por el mismo o por el resto de la familia. En nuestro supuesto la invocación del SAP no es más que una hipótesis, apoyada en literatura al respecto, que la recurrida trae en amparo de su defensa. Ninguna pericia ha corroborado su existencia que fue expresamente negada por la perito judicial Sra. Catalán quien fundamenta el rechazo al padre en las propias situaciones vividas por el hijo.

TERCERO.- Así las cosas procede por último determinar la conveniencia para el menor de la fijación de un régimen de visitas. A la vista de las periciales practicadas parece absolutamente inoportuno y perjudicial para el menor forzarlo a una relación que rechaza abiertamente. Sin embargo, no debe vedarse en forma absoluta la posibilidad de una relación que de eliminarse los obstáculos le sería beneficiosa. La fijación de contactos padre-hijo va a exigir por parte de éste un esfuerzo que, de un lado muestre su real voluntad de relacionarse con el menor y de otro evitar que tal relación revista caracteres traumáticos.

En este sentido el régimen de visitas se condicionará, a su integración, en un marco terapéutico que va a exigir la colaboración del padre que inevitablemente habrá de someterse a terapia en el sentido que dice la Perito en su informe, así como el hijo. El marco de terapias se establecerá como condicionante del inicio y normalización posterior del régimen de visitas, lo que requerirá también el informe favorable de la perito Doña. Marí Luz , que llevará un seguimiento de la evolución, determinando el Juzgado la forma en que, en su caso, habrá de articularse.

CUARTO.- Estimándose el recurso se hará pronunciamiento condenatorio en costas. *Art. 938 LEC.*

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de SU MAJESTAD EL REY DON JUAN CARLOS PRIMERO DE ESPAÑA,

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la Procurador D. Salvador Díaz González de

Heredia, en nombre y representación de D^a. Marí Trini , al que se adhirió el Ministerio Fiscal, contra la sentencia dictada en el juicio de separación contenciosa número 659/03, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Lorca, y desestimando la oposición al recurso sostenida por el Procurador D. Juan Cantero Meseguer, en nombre y representación de D. Jaime , debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución con excepción del pronunciamiento relativo al régimen de visitas entre padre e hijo, que se suspende, sin perjuicio de su reanudación cuando así lo acuerde el Juzgado a quo en fase de ejecución, previo sometimiento de dicho progenitor a la oportuna terapia, con el hijo si fuese preciso, y previo informe favorable de la Psicóloga Doña. Marí Luz , que a estos efectos queda autorizada a intervenir en dicho expediente, determinando dicho órgano el modo y las condiciones en las que las visitas han de realizarse. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución y llévese certificación de la misma al Rollo de esta Sala y a los autos del Juzgado, al que se devolverán para su ejecución y cumplimiento.

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

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.