

Id Cendoj: 30030370012005100402
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Murcia
Sección: 1
Nº de Recurso: 266/2005
Nº de Resolución: 281/2005
Procedimiento: CIVIL
Ponente: FRANCISCO CARRILLO VINADER
Tipo de Resolución: Sentencia

APELACIÓN CIVIL, ROLLO 266/05, SECCIÓN 1ª.

SENTENCIA NÚM. 281/2.005.

ILMOS. SRES.

D. FRANCISCO JOSÉ CARRILLO VINADER

PRESIDENTE EN FUNCIONES

D. ÁLVARO CASTAÑO PENALVA

Dª. FRANCISCA ISABEL FERNÁNDEZ ZAPATA

MAGISTRADOS

En la ciudad de Murcia, a veintisiete de septiembre del año dos mil cinco.

Habiendo visto en grado de apelación la Sección Primera de esta Audiencia Provincial los autos de Juicio de modificación de medidas definitivas que con el número 918/04 se ha seguido en primera instancia ante el Juzgado Civil número Tres de Murcia entre las partes, como actor y ahora apelante D. Jesús Carlos , representado por la Procuradora Sra. Moñino Salvador y defendido por el Letrado Sr. Sánchez Lorente, y como demandada y ahora apelada Dª. Leonor , representada por la Procuradora Sra. Martínez Pardo y defendida por la Letrada Sra. López Marín. En ambas instancias interviene el Ministerio Fiscal al amparo de su Estatuto, en esta alzada como apelado, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don FRANCISCO JOSÉ CARRILLO VINADER que expresa la convicción del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de instancia citado con fecha 4 de febrero de 2.005 dictó en los autos principales de los que dimana el presente rollo la sentencia cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Que desestimando la demanda presentada por D. Jesús Carlos debo declarar y declaro improcedente el cambio de guarda y custodia solicitado, condenándole al abono de las costas de esta instancia. Se suspende al demandante en el ejercicio de la patria potestad, no pudiendo mantener ningún tipo de relación personal o contacto con los hijos comunes, bajo el apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia grave y multas coercitivas. La unidad familiar deberá someterse a terapia con un psicólogo de elección del Sr. Jesús Carlos y previa aprobación de este Juzgado, quedando la eventual recuperación de los contactos paterno-filiales a resultas, a fijar en ejecución de sentencia".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, preparó recurso de apelación D. Jesús Carlos , por discrepar de todos sus pronunciamientos. Admitido a trámite lo interpuso, solicitando que se estimase su demanda inicial.

Después se dio traslado a la otra parte, quien presentó escrito oponiéndose al mismo, pidiendo la confirmación de la sentencia.

Por el Juzgado se elevaron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial, turnándose a la Sección Primera donde se registraron con el número 266/05 de Rollo. Tras personarse las partes, por providencia del día 27 de junio de 2.005 se señaló el de hoy para la votación y fallo de la causa, que ha sido sometida a deliberación de la Sala.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se plantea demanda por el Sr. Jesús Carlos con la finalidad de que se modificasen determinadas medidas definitivas fijadas en la sentencia de separación conyugal, entre otras que se le atribuyera a él la guarda y custodia de los dos hijos matrimoniales menores de edad y el uso de la vivienda y el vehículo familiar, que se estableciera una pensión alimenticia para los hijos a cargo de la madre de 300 euros mensuales y que la esposa fuera la que atendiera en exclusiva el préstamo ganancial subsistente.

Se opone la demandada negando los hechos que se le imputaban y pidiendo la desestimación total de la demanda.

La sentencia, siguiendo el resultado de los informes del Gabinete Técnico del Juzgado de Familia, aprecia una grave situación de los menores, con síndrome de **alienación parental** causado por el comportamiento del padre, por lo que desestima la demanda, además de suspender a éste en el ejercicio de la patria potestad, prohibiendo que comunique con los hijos y condenándole en costas.

Contra todos esos pronunciamientos se plantea recurso de apelación por el actor inicial, insistiendo en sus pretensiones, considerando que las pruebas practicadas las avalan, por lo que interesa nueva sentencia que revocando la de primera instancia, estime su demanda inicial

Del recurso se dio traslado a las otras partes, oponiéndose la esposa y dándose por notificado el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO.- Considera el apelante que los informes del Gabinete Psico-Social del Juzgado de Familia no son acertados, negando que él haya manipulado a sus hijos para enfrentarlos con su madre, señalando como defecto de esos informes haber mantenido entrevistas sólo con el entorno materno y no con el paterno, aparte de que los malos tratos de la madre a él y a los hijos están acreditados por las denuncias propias, las de los hijos y el procedimiento penal donde la madre viene acusada por el Ministerio Fiscal.

Tales argumentos no son sino una particular e interesada valoración de las pruebas practicadas, pues los informe se basan en entrevistas de las peritos con los padres, los hijos, la tutora de los menores, el jefe de estudios del colegio y el psicólogo que atendió a Inocencio , así como con el Servicio del Menor, además de con la abuela y tía materna, lo cual implica un amplio abanico de fuentes de información, muchas de ellas ajenas a la familia de la madre.

Respecto a las denuncias, no existe ninguna sentencia penal condenatoria y las declaraciones de los hijos han sido valoradas por las peritos como muestra del síndrome de **alienación parental** a que les ha llevado la actuación del padre.

En consecuencia, deben mantenerse las conclusiones alcanzadas en tales extremos y ratificar la de no conceder al padre la custodia de los menores, sin que la edad del mayor de los hermanos, ahora con 16 años, deba tener en este caso la trascendencia que en otros se le concede, por las especiales circunstancias que concurren y los graves peligros que para el mismo conlleva la actitud del padre, lo que obliga a los Tribunales a adoptar medidas protectoras en tanto alcance la mayoría de edad.

TERCERO.- Por las mismas razones expuestas, considera la Sala que resulta acertada la conclusión del Juez a quo de suspender todo contacto entre el padre y los hijos, pese a la recomendación del informe de la psicóloga de mantener visitas tuteladas semanales de dos horas en el Punto de Encuentro Familiar, pues en los propios informes se detecta "abuso emocional", repercusiones muy "negativas" en los hijos, una "apreciada influencia desfavorable" del padre en los hijos en contra de la madre, extremos todos ellos muy alarmantes que aconsejan ese distanciamiento del progenitor responsable de la situación de los menores, en tanto que la terapia acordada no dé resultados que permitan sin riesgos la reanudación de los contactos de los hijos con su padre.

CUARTO.- Insiste el apelante en el tema del pago del préstamo hipotecario que ha de ser a cargo exclusivamente de la esposa, de acuerdo con lo pactado entre ellos, pero el documento que aporta para acreditarlo (folio 37) no permite llegar a la conclusión pretendida, pues en el mismo lo que se hace es domiciliar el pago de la hipoteca en una cuenta de la esposa, pero en ningún modo refleja con claridad que ella asuma el pago en exclusiva de esa cantidad, no evidencia el pacto aludido por el marido como contraprestación a la venta del local de negocios a los padres de ella, al que ninguna referencia se hace. En consecuencia, se trata más de un tema propio de la liquidación de la sociedad de gananciales y allí deberá ser debatido.

QUINTO.- Finalmente sostiene el apelante que no se le deberían imponer las costas, porque en esta clase de procesos la materia discutida es el interés de los menores, pero esta Sala viene entendiendo de manera reiterada que las costas de estos procesos se rigen por lo establecido en el *art. 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, y por ello deben imponerse a la parte que ve rechazadas todas sus pretensiones, no contemplando la nueva normativa excepciones al principio de vencimiento objetivo por razones de la materia, sino tan sólo por dudas de hecho o de Derecho que en el presente caso no concurren.

SEXTO.- Al desestimarse en su integridad el recurso, las costas deben imponerse al apelante, tal y como establece el *art. 398.1 de la citada Ley Procesal*.

VISTOS los artículos citados y los de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Moñino Salvador, en nombre y representación de D. Jesús Carlos, contra la sentencia dictada en el juicio de modificación de medidas seguido con el número 918/04 ante el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Murcia, y estimando la oposición al recurso sostenida por la Procuradora Sra. Martínez Pardo, en nombre y representación de D^a. Leonor, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha sentencia, imponiendo al apelante las costas causadas en esta alzada.

Notifíquese la sentencia 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.