

Audiencia Provincial Civil de Madrid
Sección Vigésimocuarta
C/ Francisco Gervás, 10 , Planta 13 - 28020
Tfno.: 914936211

37007740

N.I.G.: [REDACTED]

Recurso de Apelación [REDACTED]/2019

O. Judicial Origen: Juzgado Mixto nº 03 de Navacarnero
Autos de Familia. Guarda, Custodia o Alimentos de hijos menores no matrimoniales no consensuados [REDACTED]/2015

APELANTE: Dña. [REDACTED]
PROCURADOR Dña. CRISTINA [REDACTED]
APELADO: D. RUBEN [REDACTED]
PROCURADOR Dña. PATRICIA DE LA FUENTE BRAVO
MINISTERIO FISCAL

Ponente: Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER CORREAS GONZALEZ

SENTENCIA N^o xxx

Magistrados:
Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Correas González
Ilmo. Sr. D. Ángel Sánchez Franco
Ilma. Sra. D^a. M^a Josefa Ruíz Marín

En Madrid, a 19 de febrero de 2020

Vistos en grado de apelación por la Sección 24 de esta Audiencia Provincial; los autos sobre Guarda, Custodia o Alimentos nº [REDACTED]/2015; procedentes del Juzgado de 1^a Instancia nº 3 de Navacarnero; y seguidos entre partes; de una, como apelante, doña [REDACTED], representada por la Procuradora doña [REDACTED] y defendida por la letrada doña [REDACTED]; y de otra, como parte apelada, don Rubén [REDACTED], representado por la Procuradora doña Patricia De La Fuente Bravo y defendido por el letrado don Jorge Martínez Martínez; y siendo Ponente el Magistrado de la Sala Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER CORREAS GONZALEZ, que expresa el parecer de la misma.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala acepta y tiene por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada.

SEGUNDO.- Que en fecha 17 de septiembre de 2018; por el Juzgado de 1^a Instancia nº 3 de Navacarnero, se dictó Sentencia, cuya parte dispositiva, es del tenor literal siguiente: “*FALLO: Se ESTIMA parcialmente la demanda de Guarda, custodia y alimentos presentada por DON RUBÉN [REDACTED] representado por el procurador Sra.*

De la Fuente Bravo frente a DOÑA [REDACTED] representada por el Procurador Sra. Del Barrio Barrios y acuerdo las siguientes medidas.

- *La patria potestad será compartida por ambos progenitores.*
- *La guarda y custodia será compartida por ambos progenitores y se llevará a cabo del siguiente modo: La alternancia entre ambos progenitores será semanal produciéndose el intercambio de la menor los viernes a la salida del centro escolar.*
- *Las vacaciones de verano serán por mitad los meses de julio y agosto y por periodos de 15 días eligiendo los años pares el padre en caso de desacuerdo y los impares la madre. El resto de vacaciones escolares serán por mitad aritmética eligiendo los años pares el padre en caso de desacuerdo y los impares la madre.*
- *Cada uno de los progenitores asumirá los gatos de la menor cuando la tenga en su compañía debiendo ser los extraordinarios asumidos por mitad.*

Las costas se declaran de oficio.”.

TERCERO.- Notificada la anterior resolución a las partes, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la representación legal de doña [REDACTED], a fin de conseguir su revocación y la Sala en su lugar, estimando el recurso, establezca en el caso la guarda y custodia en favor de la apelante en exclusiva, con el nombramiento de un coordinador parental para el buen desarrollo físico, psicológico y afectivo de la menor. Subsidiariamente se pide la custodia compartida que se indica en el suplico del recurso de esta parte de fecha 15 de octubre de 2018.

CUARTO.- Frente a tales pretensiones, la parte apelada se opone al recurso interpuesto de contrario por lo manifestado en el escrito de fecha 6 de marzo de 2019; y, finalmente, el Ministerio Fiscal, en informe de fecha 23 de abril de 2019 pide la confirmación de la sentencia de instancia recurrida.

QUINTO.- Que en la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Conocida ya la razón de ser de la presente alzada, en atención al motivo nuclear planteado, llave y clave del resto; para una mejor comprensión de lo que después se dirá, cabe recordar la doctrina jurisprudencial existente desde noviembre de 1992 que dice: "en la siempre ardua y delicada decisión encomendada al Juez de asignar la custodia del hijo a uno u otro cónyuge, en caso de crisis de su unión y reclamando ambos dicha trascendental función, se hace sumamente difícil, desde la perspectiva del recurso de apelación, discrepar por la Sala del criterio seguido por el Juzgador "a quo" en la resolución de tal cuestión, mientras no sean ofrecidas razones objetivas y plenamente acreditadas y fundadas que evidencien el error cometido en la resolución de instancia o hagan aconsejable, en beneficio del menor, cambiar el sentido de tal resolución adoptada tras haber gozado el Juzgador de instancia del privilegiado principio de inmediación y practicarse una serie de pruebas de entre las que sobresale el informe emitido por el perito

psicólogo adscrito al Juzgado que proporciona al Juez elementos precisos y preciosos para resolver".

SEGUNDO.- Partiendo de cuanto antecede, del estudio de las actuaciones, cabe decir en este momento que procede desestimar la pretensión nuclear del recurso en cuanto que el órgano judicial "a quo" ayudado por el privilegiado principio de inmediación que le permitió formar su convicción de su contacto directo con las pruebas que se desarrollaron en su presencia; ayudado por el informe del Ministerio Fiscal que, siempre fiel custodio de la juridicidad, en esta sede de familia está además especialmente ocupado y preocupado por el "bonum filii" y en informe de fecha 23 de abril de 2019 obrante al folio 1.151 de las actuaciones pide la confirmación de la sentencia de instancia recurrida, es decir, pide la custodia compartida establecida; y, además, está el dictamen psicológico que también se inclina por la custodia compartida. Es decir, con desestimación del recurso, procede confirmar la custodia compartida establecida al cumplirse los requisitos del artículo 92 del Código Civil según nueva redacción dada por el artículo ocho de la Ley 15/2005, de 8 de julio; pues, en efecto, lo ha pedido una de las partes (artículo 92/8 del Código Civil); el Ministerio Fiscal en informe de fecha 23 de abril de 2016, pide la custodia compartida; el informe pericial psicosocial recomienda la custodia compartida (artículo 92/8 del Código Civil); y, finalmente, el órgano judicial "a quo" ha considerado, a través del principio de inmediación, que la custodia compartida es la única forma, hoy por hoy, de proteger adecuadamente el interés superior de los menores (artículo 92/8 in fine del Código Civil).

TERCERO.- Por lo que se refiere al resto de los motivos, por derivación, por el resultado del motivo anterior, nuclear, decaen las medidas complementarias para una custodia en exclusiva de la madre que no se ha concedido y procede confirmar las medidas complementarias establecidas para la custodia compartida de régimen de visitas y vacaciones, patria potestad, alimentos, gastos extraordinarios, etcétera.

CUARTO.- Por lo que se refiere a las costas de la presente alzada, no obstante desestimarse el recurso, no procede hacer pronunciamiento de condena y ello en atención a la flexibilidad que permiten los artículos 398 y 394 de la L.E.C.; a la naturaleza del pleito y de las circunstancias concurrentes.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación al caso.

III.- F A L L A M O S

Que **desestimando** el recurso de apelación interpuesto por [REDACTED], representada por la Procuradora doña [REDACTED]; contra la sentencia de fecha 17 de septiembre de 2018; del Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Navalcarnero; dictada en el proceso de Guarda, Custodia o Alimentos nº [REDACTED]/2015; seguido con don Rubén [REDACTED], representado por la Procuradora doña Patricia De La Fuente Bravo; debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** la expresada resolución íntegramente y sin que proceda hacer pronunciamiento de condena en costas en esta alzada a ninguna de las partes.

Con pérdida del depósito constituido, salvo que sea beneficiario de justicia gratuita.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma puede haber la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación, si se dan alguno de los supuestos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1/ 2000 para ante el Tribunal Supremo en el plazo de VEINTE DIAS.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación literal al Rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación el día _____, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico en Madrid a

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que la difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.