



Roj: SAP VI 12/2012
Id Cendoj: 01059370012012100012
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Vitoria-Gasteiz
Sección: 1
Nº de Recurso: 525/2011
Nº de Resolución: 30/2012
Procedimiento: Recurso apelación de divorcio contencioso LEC 2000
Ponente: IÑIGO ELIZBURU AGUIRRE
Tipo de Resolución: Sentencia

AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALAVA

ARABAKO PROBINTZIA AUZITEGIA

Sección / Sekzioa: 1ª/1.

AVENIDA GASTEIZ 18-2ª planta - C.P./PK: 01008

Tel.: 945-004821

Fax / Faxes: 945-004820

N.I.G. / IZO : 01.01.2-10/001246

A.divor.conte.L2 / E_A.divor.conte.L2 525/2011 - A

O.Judicial origen / *Jatorriko Epaitegia* : UPAD de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Amurrio / Amurrioko Lehen Auzialdiko eta Instrukzioko 1 zk.ko ZULUP

Autos de Divorcio contencioso LEC 2000 306/2010 (e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: Gregoria

Procurador/a/ Prokuradorea: IRUNE OTERO URIA

Abogado/a / Abokatua: ANTONIO LUIS GONZALEZ SASTRE

Recurrido/a / Errekurritua: Daniel

Procurador/a / Prokuradorea: JESUS MARTIN ARRIETA VIERNA

Abogado/a/ Abokatua: MARIA DEL BURGO PARRA SANTAMARIA

MINISTERIO FISCAL

APELACIÓN CIVIL

La Audiencia Provincial de Vitoria-Gasteiz compuesta por los Ilmos. Sres. D. Íñigo Madaria Azcoitia, Presidente, D. Íñigo Elizburu Aguirre y Dª. Silvia Viñez Argüeso, Magistrados, ha dictado el día seis de febrero de dos mil doce.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA Nº 30/12

En el recurso de apelación civil, Rollo de Sala nº 525/11, procedente del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Amurrio, Autos de Juicio de Divorcio Contencioso nº 306/10, promovido por **Dª Gregoria** dirigida por el Letrado D. Antonio Luis González Sastre y representada por la Procuradora Dª Irune Otero Uria, frente a la sentencia dictada en fecha 05.07.10, siendo partes apeladas **D. Daniel** dirigido por la Letrada Dª María del Burgo Parra Santamaría y representado por el Procurador D. Jesús Arrieta Vierna y el **MINISTERIO FISCAL**; y Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Íñigo Elizburu Aguirre.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Amurrio, se dictó sentencia cuya FALLO es del tenor literal siguiente:

"QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por la procuradora Alicia Arrizabalaga Iturmendi en nombre y representación de Gregoria , contra Daniel ,

DECRETO la DISOLUCIÓN POR CAUSA DE DIVORCIO del matrimonio de Gregoria y Daniel celebrado el 22.07.1995, inscrito en el Registro Civil de Llodio, y

Se mantienen las **MEDIDAS DEFINITIVAS** establecidas en la sentencia de separación de fecha 10.05.2002, confirmada por sentencia de la Audiencia Provincial de Álava de 17.02.2003 , puntualizando que la pensión alimenticia a cargo del padre es la que resulta de las actualizaciones realizadas y de la o las resoluciones judiciales (en Ejecuciones Forzosas) que hayan resuelto esta cuestión.

No se hace especial pronunciamiento en materia de costas.

Notifíquese a las partes y al Ministerio Fiscal.

Una vez firme esta sentencia, remítase testimonio de la misma al encargado del Registro Civil de inscripción del matrimonio procediéndose a su anotación."

SEGUNDO.- Frente a la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación de **Dª Gregoria** , teniéndose por interpuesto el mismo con fecha 14.07.11, dándose el correspondiente traslado a la demás partes por diez días para alegaciones, presentando la representación de **D. Daniel** escrito de oposición al recurso presentado de contrario, y emitiendo informe **el MINISTERIO FISCAL** en fecha 09.09.11 interesando la confirmación de la sentencia en todos sus términos, elevándose posteriormente, los autos a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Recibidos los autos en la Secretaria de esta Sala, con fecha 23.11.11 se mandó formar el Rollo de apelación, registrándose y turnándose la ponencia, y tras los trámites que son de ver en el mismo, por providencia de 23.12.11 se señaló para deliberación, votación y fallo el día 19 de enero de 2.012.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales fundamentales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Pretende, la parte apelante, que:

1.- se concrete la actualización de la pensión alimenticia a la cantidad de 342,17 euros, para el año 2011, actualizable para los próximos años conforme al IPC de los 12 meses anteriores, y;

2.- se acuerde la supresión de las pernoctas, mantenido el resto del régimen de visitas o, subsidiariamente, si se considera conveniente mantener dichas pernoctas, **se acuerde un proceso de mediación padre-hija, con la finalidad de resolver el déficit de comunicación existente entre padre-hija.**

Todo ello, con imposición de las costas a la parte contraria si se opusiera a la apelación

SEGUNDO. - Entrando en el examen de la procedencia o no del recurso de apelación, a la luz de las consideraciones en las que el mismo se basa y que es innecesario reproducir al ser conocidas por las partes y dado que además irán surgiendo en el curso de la presente argumentación en la medida en que resulten precisas o útiles para la debida resolución de la causa, y una vez examinado lo actuado, ha de comenzarse indicando que no ha lugar al primero de los pedimentos formulados por la parte apelante ya que la actualización de la pensión alimenticia sólo precisa de una operación aritmética, no procediendo pronunciamiento alguno al respecto en el presente procedimiento pues tal actualización no supone modificación alguna de las medidas vigentes atendiendo a lo acordado en el anterior procedimiento de separación.

TERCERO. - En relación al régimen de visitas, ha de señalarse que el mismo constituye también un deber cuya finalidad principal es la protección de los intereses del menor para cuya educación, desarrollo y formación resulta necesaria una relación fluida, amplia y habitual con ambos progenitores.

Existiendo unas medidas acordadas en un anterior procedimiento de separación, la modificación de las mismas requiere, conforme a lo establecido en artículos tales como el 91 del Código Civil, que se hayan alterado sustancialmente las circunstancias, y, más concretamente, en relación al régimen de visitas, en atención a lo dispuesto en el artículo 94 de la misma Ley Civil sustantiva, su ejercicio puede limitarse o

suspenderse si se dieran graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial.

Y, suponiendo la pretensión de la parte apelante relativa al régimen de visitas una limitación de lo sobre ello acordado en el anterior procedimiento de separación, esta Sala no aprecia que concurra grave circunstancia o incumplimiento grave o reiterado de los deberes impuestos alguno que la justifique.

No se desconoce que la menor ha expuesto que está de acuerdo con el régimen solicitado. Desde el ámbito procesal entre otros, así lo dispuesto en el artículo 770 de la L.E.C., se establece la audiencia de los hijos en supuestos como el presente, y con ello es patente la debida consideración de su voluntad, cuando tiene la menor una determinada edad, como criterio para adecuar las medidas sobre la misma a su interés, y ello con decisiva importancia, pero no con total vinculación del Tribunal a su voluntad cuando sus deseos y su beneficio no coincidan. Es importante acomodar su situación personal a lo que la menor razonablemente, y no de otro modo, quiere y manifiesta porque incide en su propia estabilidad y desarrollo adecuado tanto emocional como psicológico, pero no puede dicha voluntad prevalecer sobre circunstancias que aconsejen que su favorecimiento y beneficio pasa por situación distinta de la por ella querida. Y, el informe psicosocial del Equipo Psicosocial Judicial, prueba que destaca por su imparcialidad, objetividad y cualificación, claramente se decanta por desaconsejar la restricción del actual régimen de visitas, suprimiendo las pernoctas. Y, si bien según el mismo, tal informe, padre e hija podrían beneficiarse de una proceso de mediación familiar que les ayudaría a resolver cuestiones relacionadas con la convivencia y a lograr una relación más satisfactoria, no procede, tampoco, efectuar pronunciamiento alguno al respecto, al depender ello de la decisión que pueda adoptar el padre, sin desconocer que en dicho informe también se hace referencia a que la ahora apelante no adopta una actitud facilitadora de las visitas y contactos de la menor con el progenitor y la familia extensa paterna, que se observa tendencia en la madre a focalizar y enfatizar los aspectos negativos del padre y de su familia obviando los positivos, actitud que, en cierta medida, transmite a su hija, que la madre no ha adoptado una actitud facilitadora de la relación entre el padre y la hija, aspecto que interfiere no sólo en la relación de la menor con su padre sino también en su integración con la familia extensa paterna, y que debe promover y facilitar la madre la relación de la menor con su padre y con la familia extensa paterna, valorando la importancia de la presencia del progenitor en la vida de su hija, así como su participación activa en el proceso madurativo de ésta, por lo que, también, se presenta conveniente la participación de la madre en un proceso dirigido a obtener tal fin.

Por todo lo expuesto, procede la desestimación del recurso de apelación.

CUARTO. - En relación a las costas de esta alzada, partiendo de lo dispuesto en el artículo 398 de la L.E.C., sin desconocer el sentido y contenido de la presente sentencia pero atendiendo, fundamentalmente, a que, y estando en juego el interés de una menor, la interposición del recurso no se presenta arbitraria o caprichosa, esta Sala llega a la conclusión de que no procede verificar especial pronunciamiento sobre las mismas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por D^a. Gregoria representada actualmente y ante esta Audiencia Provincial por la Procuradora Sra. Otero frente a la sentencia dictada con fecha 5 de julio de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Amurrio en el Juicio de Divor. contenc. seguido ante el mismo con el número 306/10, del que este Rollo dimana, y CONFIRMAR la misma, todo ello sin verificar especial pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

Frente a la presente sentencia cabe interponer recurso de casación por interés casacional así como recurso extraordinario por infracción procesal caso de haber el anterior, por escrito, en el caso de ambos en uno mismo, ante esta Audiencia Provincial y dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla, correspondiendo su conocimiento a la Sala Primera del Tribunal Supremo.

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

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario Judicial doy fe.