

EDJ 2009/256382

AP Murcia, sec. 4ª, S 5-10-2009, nº 513/2009, rec. 195/2009

Pte: Carrillo Vinader, Francisco José

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	2

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ALIMENTOS

PENSIÓN ALIMENTICIA FIJADA EN PROCEDIMIENTO MATRIMONIAL

A favor de los hijos

Modificación

Supuestos en que procede su elevación

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Régimen de visitas

Limitaciones

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.398.2 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Bibliografía

Citada en "Especialidades civiles en violencia de género"

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de instancia citado con fecha 22 de enero de 2008 dictó en los autos principales de los que dimana el presente rollo la sentencia cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda y la contestación a la demanda presentadas por D. Bruno, representado por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Conesa Aguilar y asistido por el Letrado D. Pedro Miralles García, contra Dª Eloisa, representada por Procuradora de los Tribunales Dª Carmen Ortuño Muñoz y asistida de la Letrada Dª Encarnación Molina Puerta, debo acordar y acuerdo las siguientes medidas: A) Se atribuye a la madre la guarda y custodia de la hija menor Reyes, sin perjuicio de la patria potestad compartida de ambos progenitores. B) Régimen de visitas a favor del padre: Fines de semana alternos desde las 17:00 a las 20:00 horas del sábado, efectuándose la entrega, permanencia y recogida de la menor en el Punto de Encuentro Familiar de Murcia, comenzando desde el siguiente a la última notificación que se efectúe a las partes del presente; bien entendido que el mismo se llevará a efecto entre tanto no se produzca el ingreso en prisión del padre y para tal caso se acuerda la suspensión del régimen de visitas establecido durante el tiempo del cumplimiento de la pena que le sea impuesta. C) Pensión de alimentos a favor de la hija y con cargo al progenitor no custodio: La cantidad de 150 euros/mes como pensión alimenticia que deberá abonar el padre a la madre en beneficio de la hija común cuyo importe se actualizará anualmente conforme a las variaciones que experimente el I. P. C. u otro indicador oficial que le sustituya, y se hará efectivo por adelantado, dentro de los cinco primeros de cada mes, ingresándolos en la C/C que a tal efecto designe la madre, computables desde la fecha de interposición de la demanda. Ambos progenitores contribuirán por mitad a la satisfacción de los gastos extraordinarios, en la forma y con el contenido especificado en el fundamento de derecho cuarto. No se hace expreso pronunciamiento sobre las costas causadas".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, preparó e interpuso recurso de apelación Dª Carmen Ortuño Muñoz, solicitando la elevación de la pensión de alimentos y la suspensión del régimen de visitas de la hija con su padre.

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 Cuarta donde se registraron con el número 195/09 de Rollo. Tras personarse sólo la apelante, por auto de 5 de mayo de 2009 se acordó la práctica de pruebas en segunda instancia (oficios a entidades financieras, vida laboral, investigación de patrimonio, centros hospitalarios e informe psicológico). Tras practicarse las pruebas, por providencia del día 22 de septiembre de 2009 se señaló el de hoy para la vista, siendo sometido a contradicción

el informe pericial practicado, tras lo cual la apelante insistió en su recurso, al que se adhirió el Ministerio Fiscal, quedando los autos vistos para sentencia, siendo sometidos a deliberación de la Sala.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. Bruno plantea demanda ante el Juzgado con competencia en Violencia de Género, al existir procedimiento penal por maltrato familiar y quebrantamiento de orden de alejamiento, reclamando que se establezca un régimen de visitas y comunicaciones con su hija menor de edad, nacida de relación extramatrimonial.

Contesta la demandada (madre de la menor) que se opone a la medida interesada, ya que la hija ha presenciado los sucesos de violencia doméstica y tiene gran temor a su padre, que ha sido repetidamente condenado por tales hechos y padece graves enfermedades psíquicas. Además, pide que se le conceda a ella la guarda y custodia de la menor y que se fije una pensión alimenticia a cargo del padre por importe de 200 € al mes.

Tras la celebración del oportuno juicio se dicta sentencia por la que se atribuye a la madre la guarda y custodia de la hija, se fija un régimen restringido de estancias y comunicaciones a favor del padre, en el PEF, que se suspenderá cuando ingrese en prisión a cumplir la condena penal, y se fija una pensión de alimentos a cargo del padre de 150 € al mes, al no haber probado la madre su capacidad económica. No impone las costas.

Recurre en apelación la madre porque considera que debe suspenderse el régimen de comunicaciones del padre con la hija, ante el gran temor que ésta le profesa y los repetidos comportamientos indebidos del padre, así como que se ha de aumentar su contribución económica, pues dispone de recursos que no se han podido acreditar por habersele denegado los medios de prueba propuestos a tal fin. Pide que se reciba el pleito a prueba en esta alzada.

Del recurso se le dio traslado a la otra parte que se opuso al mismo, pidiendo la confirmación de la sentencia.

En esta segunda instancia se ha recibido el pleito a prueba y se han practicado las indebidamente denegadas en la primera instancia, entre ellas oficios al banco de Santander, la investigación del patrimonio del padre, su vida laboral, oficios a hospitales para constatar sus padecimientos psíquicos e informe de la psicóloga adscrita a esta Audiencia sobre la conveniencia o no de las comunicaciones entre padre e hija. Se ha celebrado vista para someter a contradicción el informe de la perito judicial, sin que haya intervenido en la apelación el padre, que no se ha personado ante esta instancia. La apelante y el Ministerio Fiscal se han mostrado conformes en la suspensión de las comunicaciones entre el padre y la menor, a la vista del informe pericial, y el Ministerio Fiscal condiciona el incremento de la pensión al resultado de las pruebas practicadas, no bastando meras sospechas de mayores ingresos.

SEGUNDO.- Del régimen de comunicaciones y estancias del padre con la hija menor

Durante la convivencia de los padres, la Sra. Eloisa ha sufrido repetidamente malos tratos, lo que se ha prolongado después de cesar sus relaciones de pareja, con amenazas e insultos, con el consiguiente terror por parte de la ahora apelante. De tales sucesos la hija menor, desde muy pequeña, ha sido testigo, por lo que muestra un gran temor hacia su padre, ante cuya presencia se siente muy amenazada, con consecuencias muy negativas para la niña, especialmente por el episodio en el que el padre golpeó a la madre el 14 de enero de 2006, causándole lesiones, o el intento de entrar a la fuerza en la casa de ellas ocurrido el 31 de mayo de 2006.

Por otro lado, el Sr. Bruno, aparte de padecer dependencia a ciertas drogas, que unas veces admite (para excusar su conducta) como cuando rompió el mobiliario de la casa y lo arrojó por la ventana a la calle, teniendo que intervenir la policía, y otras niega, no ha asumido de manera regular sus obligaciones para con su hija, estando durante años sin pagar la pensión de alimentos de la hija y haciéndolo sólo cuando fue denunciado, para evitar ingresar en prisión. Presenta dicho progenitor una importante dificultad para asumir compromisos interpersonales, por lo que el informe de la perito forense desaconseja, por no ser beneficiosas para la menor, las visitas entre el padre y la hija.

La Sala coincide con tales conclusiones, interesadas también por el Ministerio Fiscal, por lo que se suspende el régimen previsto en la sentencia que sólo se reanuda si, en ejecución de misma, el padre se somete a tratamiento terapéutico y el informe del profesional acredita la superación de las dificultades detectadas.

TERCERO.- De la cuantía de la pensión de alimentos

La vida laboral acredita que el padre ha estado cobrando el subsidio de desempleo en 2008 y que desde el 30 de abril se encuentra de alta laboral, aparte de que consta en el resultado de la investigación de su patrimonio que es propietario de una vivienda, un vehículo y titular de participaciones preferentes del Banco de Santander por importe de 23.800 €, que producen rendimientos. Todo ello justifica que el importe de la pensión deba elevarse a la cantidad interesada de 200 € al mes, pues se ha acreditado que tiene cierto patrimonio, así como su capacidad para generar ingresos con su profesión de pintor, aparte de que la cantidad solicitada es muy discreta, inferior a la que normalmente se establece por este Tribunal, y proporcionada a las necesidades de quien los recibe y a la capacidad patrimonial de quien los presta (art. 164 C . c.).

CUARTO.- De las costas

Al estimarse el recurso no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en esta alzada, tal y como establece el art. 398.2 LEC EDL 2000/77463

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

FALLO

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D^a Carmen Ortuño Muñoz, ante esta Audiencia representada por la Procuradora Sra. Carles Cano- Manuel, contra la sentencia dictada en el juicio de medidas sobre hijo menor seguido con el número 442/026 ante el Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de Molina de Segura, con competencia en materia de Violencia de Género, y estimando la adhesión al recurso sostenida por el Ministerio Fiscal, y desestimando la oposición sostenida por D. Bruno, ante el Juzgado representado por el Procurador Sr. Conesa Aguilar, debemos **REVOCAR Y REVOCAMOS PARCIALMENTE** dicha sentencia, en los siguientes extremos:

1º.- Se suspende el régimen de comunicaciones y estancias del padre con la hija menor, que no podrá reanudarse si no se acredita en ejecución de sentencia la superación por el padre de sus problemas psicológicos y la asunción de sus obligaciones parentales.

2º.- Se eleva el importe de la pensión de alimentos a cargo del padre a la cantidad de doscientos euros (200 €) al mes.

3º.- No se hace expresa imposición de 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.

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.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 30030370042009100447