

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 12ª, Sentencia de 26 Feb. 2004, rec. 952/2003

Ponente: López-Carrasco Morales, Antonio.
Nº de Sentencia: 103/2004
Nº de Recurso: 952/2003
Jurisdicción: CIVIL

DIVORCIO. REGIMEN DE VISITA. Suspensión del régimen de visitas del padre dado el comportamiento amenazador del mismo hacia su esposa y su hijo. PENSION ALIMENTICIA. La pensión alimenticia establecida en la instancia es acorde con las posibilidades del pago del padre y las necesidades de un niño de la edad del hijo común de las partes.

Normativa aplicada

TEXTO

En la ciudad de Barcelona, a veintiseis de febrero de dos mil cuatro

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE BARCELONA

SECCIÓN DOCE

ROLLO Nº 952/2003- B

DIVORCIO CONTENCIOSO Nº 342/2001

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 3 DE IGUALADA

SENTENCIA N.º 103/04

Ilmos. Sres.

D. JUAN M. JIMÉNEZ DE PARGA GASTÓN

D. ANTONIO LÓPEZ CARRASCO MORALES

Dª. ANA JESÚS FERNÁNDEZ SAN MIGUEL

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Doce de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Divorcio Contencioso nº 342/2001, seguidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Igualada, a instancia de Dª. Elsa , contra D. Narciso; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia dictada en los mismos el día 5 de Mayo de 2003, por el/la Juez del expresado Juzgado, habiendo tenido la debida intervención el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los Antecedentes de Hecho de la Sentencia apelada cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que ESTIMANDO PARCIALMENTE LA DEMANDA formulada por la Procuradora de los Tribunales Dña. Elsa Corbella Titus, en nombre y representación de Dña. Elsa contra su cónyuge D. Narciso , debo declarar y declaro disuelto por DIVORCIO el

matrimonio contraído entre los mismos en fecha 23 de mayo de 1987, con todos los efectos legales que esta declaración conlleva y fijando, asimismo, las siguientes medidas personales y patrimoniales: 1.- La separación de ambos cónyuges, quienes podrán señalar libremente su domicilio, cesando la presunción de convivencia. 2.- La revocación de todos los poderes y consentimientos que se hubieran otorgado los cónyuges entre sí. 3.- El cese de la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica, salvo pacto en contrario de los mismos. 4.- La disolución del régimen económico matrimonial. 5.- Se reconoce la titularidad y ejercicio conjunto de la patria potestad sobre el menor, a ambos progenitores, atribuyendo la guarda y custodia a la madre, Doña. Elsa , no reconociendo régimen de visitas al padre, Don. Narciso . 6.- En cuanto al uso y disfrute de la vivienda familiar, sita en la CALLE000 nº NUM000 , del " DIRECCION000 ", de Piera, así como los objetos de uso ordinario en ella existentes, se atribuye al hijo menor y a la madre, Doña. Elsa . 7.- Don. Narciso pagará a Doña. Elsa , en concepto de pensión de alimentos del menor, la cantidad de 240 euros mensuales, mediante ingreso en la cuenta bancaria que ella designe, en los cinco primeros días del mes. Esta cantidad se actualizará periódicamente cada año según las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo del Instituto Nacional de Estadística u otro Organismo con los mismos fines Consumo y que se verá modificada conforme a los cambios de la situación económica del marido, sin que haya lugar a fijar pensión compensatoria a favor de la esposa. 8.- No procede hacer especial pronunciamiento sobre costas".

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado, dándose traslado a la contraria; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 12 de Febrero de 2004.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. ANTONIO LÓPEZ CARRASCO MORALES.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admiten los Fundamentos de Derecho de la sentencia apelada.

PRIMERO.- Dos son los pronunciamientos de la sentencia que el demandado Sr. Narciso impugna; la suspensión del régimen de visitas a su hijo, que continúa desde la medida que fue impuesta en Auto de 7 de Marzo de 2001, sobre prohibición cautelar de acercarse al domicilio personal y laboral de su esposa, y la cuantía de la pensión alimenticia fijada en 240 euros mensuales, que considera no eran ajustadas a derecho. Respecto a la primera porque se priva de un necesario contacto con su hijo Francisco , de 15 años de edad, que considera beneficioso para el menor y que incluso solicita el Ministerio Fiscal, y la propia actora; y respecto al segundo, por haber habido cambio sustancial de circunstancias económicas desde Nov. 1998, pasando a ganar por todas sus ocupaciones laborales la Sra. Elsa unas 105.000 ptas. al mes, mientras que el Sr. Narciso sigue percibiendo lo mismo.

A tales peticiones se opuso la actora que en su escrito de 9 Junio 2003, consideró que tanto en las Diligencias Previas 198/2001 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Igualada, como en actuaciones civiles anteriores de separación judicial, se acordó suspensión del régimen de visitas por los episodios de violencia familiar protagonizados por el Sr. Narciso . Esto unido a la decisión del hijo Francisco de no querer relacionarse con su padre, hace que se mantenga la medida, mientras no cambie de conducta el Sr. Narciso . Se opuso también a rebajar la cantidad de 240 euros a cargo del padre, por considerar que es cantidad mínima que necesita el hijo para cubrir sus más perentorias necesidades, según su edad.

SEGUNDO.- Las resoluciones del Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Igualada de fechas 8 de Marzo de 1999 y 19 de Enero de 2000 sobre suspensión del régimen de visitas del Sr. Narciso con el hijo Francisco , completadas por el auto de 7 de Marzo de 2001 (dictado en Diligencias Previas 198/2001), que prohibió cautelarmente al Sr. Narciso acercarse al domicilio de su esposa a menos de 100 metros, han conducido a la sentencia de divorcio que nos ocupa, de 5 de Mayo de 2003, a no reconocer régimen de visitas al Sr. Narciso , por persistir en su actitud de violencia.

El propio hijo Francisco al ser explorado expresaba que su padre le amenazaba a él y a su madre... Que en ocasiones era violento; el hijo refiere con su madre se lleva bien y se preocupa de su alimentación y educación refiere que si su padre tuviera mejor carácter iría con él, pero no puede... Destaca discusiones entre los padres, amenazas del Sr. Narciso por teléfono y personalmente. Por tal razón, el muchacho cuando contaba 13 años, de forma rotunda manifestó no querer ver a su padre. Por otro lado indica que el padre nunca le habría venido a buscar al colegio. A continuación, expresa sus sentimientos con relación al nuevo compañero de su madre diciendo que se porta muy bien con él. Y que convive dentro de una familia estructurada con su madre, compañero de ésta y los abuelos. Tal domicilio se halla en Piera (" DIRECCION000 "). Así las cosas esta Sala no puede más que confirmar la sentencia apelada en este punto, máxime cuando en el acto de la vista el Sr. Narciso reconoció que sólo había abonado seis meses de pensión alimenticia de Francisco , porque estaba de baja, mostrándose remuente a decir la empresa para la que trabajaba; igualmente eludió en principio las preguntas acerca de sus ingresos, que dijo eran de unas 90.000 ptas. (estando de baja laboral), y en activo unas 140.000 ptas. Las mismas manifestaciones de haber sufrido depresiones, lleva a este Tribunal a confirmar la suspensión de la medida de régimen de visitas en aplicación de lo dispuesto en el art. 94 del CC y 76-1 letra a) en relación con el art. 82.2º del C. de Familia, pues aunque fuera deseable iniciar una comunicación paterno-filial, la fuerza de los hechos ocurridos, aconsejan mantener la suspensión. El hijo ha sido explorado, y ha dado razones claras y convincentes por las que no desea las visitas. Se ha cumplido así lo dispuesto en los arts. 92 CC y concordantes del C. Familia en relación con el art. 9 de la Ley 1/96 de 15 de Enero sobre Protección Judicial del Menor. En consecuencia la impugnación de esta medida no puede prosperar.

TERCERO.- No mejor suerte ha de merecer la pretensión impugnatoria de cuantía de pensión alimenticia del ex-marido pues el certificado de la T.G.SS. se viene en conocimiento que el Sr. Narciso empezó a trabajar en Abril 1999, y así sigue sin solución de continuidad, siendo la última empresa donde presta servicios Construcciones Caliza Plus, con unos últimos ingresos de 1117,86 euros en Marzo 2002. En contraste, la Sra. Elsa empezó a realizar faenas en Nov. 1998, y los ingresos mensuales llegan a Febrero 2002, mes en el que cotiza por 131,59 euros, si bien en el acto de vista expresó que trabaja en empresa de limpieza Ecilen (para correos), en Colegio Bruc, como monitora de comedor y haciendo faenas de limpieza casera, con ingresos de unas 70.000 ptas. en total. Así las cosas no puede rebajarse la cuantía de 240 euros para Francisco , para un hijo que cuenta 15 años, dado que tal suma es proporcional y ajustada a los parámetros previstos en el art. 92 del CC y art. 143, 259 y 267 del C. de Familia.

CUARTO.- Las dudas que presentaba las relaciones paterno-filiales, transcurrido el tiempo desde la suspensión de las visitas, hace no deban ser impuestas las costas de la presente alzada, en aplicación de lo dispuesto en art. 398 y 394 de la Ley Adjetiva 1/2000.

FALLAMOS

Con desestimación del recurso interpuesto por la representación del demandado D. Narciso contra la sentencia de 5 de mayo de 2003 dictada en Divorcio 342/201 del Juzgado 3 de 1ª Instancia de Igualada en que ha sido parte actora Dª. Elsa , con intervención del M. Fiscal, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS los pronunciamientos de la sentencia apelada, sin hacer condena en costas de la presente alzada a ninguna de las partes.

Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.-

En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada

por la Constitución y las Leyes. DOY FE.