

GUARDA Y CUSTODIA EXCLUSIVA PARA LA MADRE. INFORME PSICOSOCIAL FAVORABLE A LA CUSTODIA COMPARTIDA. DENEGACION CUSTODIA COMPARTIDA. VIOLENCIA DE GENERO. SENTENCIA PENAL YA CUMPLIDA. DELITO DE AMENAZAS. FALTAS DE RESPETO MUTUAS. DESVALORIZACION DE LA MADRE.

Padre recurre alegando que así lo recomienda el informe del equipo psicosocial y una vez que ha desaparecido el obstáculo de la prohibición de la comunicación con la madre, condena que se le impuso en sentencia penal y que ha resultado cumplida en el mes de febrero de este año.

El juzgado y La audiencia rechaza la custodia compartida a pesar del informe psicosocial que recomienda la custodia compartida por:

- **Del informe del equipo psicosocial** aparecen constatados los continuos desacuerdos de los progenitores y su falta de respeto mutuo. Se dice en el informe que la relación entre los progenitores, y debido al comportamiento de ambos, ha alcanzado altas cuotas de conflictividad estando en ocasiones más centrados en satisfacer sus intereses particulares que en las necesidades de la niña
- Se destaca en el informe que el padre observa una conducta de continua desvalorización de la madre al considerarla incapaz de ejercer de modo adecuado su rol materno
- **Es obvio que ninguno de los progenitores cumple con alguno de estos deberes y especialmente el apelante que ha sido condenado penalmente por un delito de amenazas a la madre** y que como se expone en el informe psicosocial es quién de manera continua desvaloriza a la madre considerándola incapaz de ejercer de manera adecuada su rol materno
- **No merece que se le otorgue un régimen de guarda ni exclusiva ni compartida** a aquel de los progenitores respecto del que los informes de especialistas detecten que no respeta los derechos de los hijos y según el informe pericial es el apelante el que especial y particularmente desvaloriza el rol de la madre

Errores procesales

- Subsidiariamente pretende que de mantenerse la guarda y custodia en exclusiva a favor de la madre lo sea hasta el momento que se cumpla la prohibición de acercamiento y comunicación entre ambos progenitores.
- El motivo debe rechazarse pues la situación de conflictividad no consta que haya desaparecido con el cumplimiento por el padre de la pena de prohibición de comunicación con la madre y **porque es una cuestión nueva no solicitada en la instancia** y que por tanto ha de quedar fuera del ámbito de la elación (art. 456 de la L.E.Civil

Sentencia Audiencia provincial de Valladolid 11 de abril 2022. Número Sentencia: 125/2022. Número Recurso: 514/2021. Numroj: SAP VA 482/2022. Ponente: Francisco Salinero Román Juzgado procedencia: JDO.DE VIOLENCIA SOBRE

**LA MUJER N.1 de VALLADOLID. Procedimiento de origen: : F02
FAML.GUARD,CUSTDO ALI.HIJ MENOR NO MATRI NO C 0000028 /2020**

Cabecera: Guarda y custodia compartida o conjunta. Modificación del régimen de visitas comunicación y estancia. Violencia de género

Argumenta que se dan los requisitos para **establecer la custodia compartida** que solicita pues así lo recomienda el informe del equipo psicosocial y un vez que ha desaparecido el obstáculo de la **prohibición de la comunicación** con la madre, condena que se le impuso en sentencia penal y que ha resultado cumplida en el mes de febrero de este año.

El recurso debe desestimarse pues la denegación del **régimen de custodia compartida** no la fundamenta el juzgador solo en la aplicación del artículo 92. 7 del código civil al haber sido condenado el apelante en un procedimiento penal en el que se impuso la pena, entre otras, de la **prohibición de comunicación** con la madre y que se erigía en un óbice para, como bien se razona en la sentencia con cita de criterios jurisprudenciales, para la debida cooperación y colaboración entre los padres en beneficio de la menor que es un de las ventajas de la adopción de un régimen compartido de custodia.

PROCESAL: Cuestion nueva

Jurisdicción: Civil

Ponente: [Francisco Salinero Román](#)

Origen: Audiencia Provincial de Valladolid

Fecha: 11/04/2022

Tipo resolución: Sentencia

Sección: Primera

Número Sentencia: 125/2022

Número Recurso: 514/2021

Numroj: SAP VA 482/2022

Ecli: ES:APVA:2022:482

ENCABEZAMIENTO:

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00125/2022

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MGR

N.I.G. 47186 48 1 2020 0000019

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000514 /2021

Juzgado de procedencia: JDO.DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N.1 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: F02 FAML.GUARD,CUSTDO ALI.HIJ MENOR NO MATRI NO C 0000028 /2020

Recurrente: Eugenio

Procurador: ABELARDO MARTIN RUIZ

Abogado: SANTIAGO HERRERO ANTON

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Rita

Procurador: , SANTIAGO DONIS RAMON

Abogado: , ALEXIA DE PEDRO VIVERO

S E N T E N C I A nº 125/2022

Ilmos Magistrados Sres.:

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

D. JOSÉ RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

Dª EMMA GÁLGERAN SOLSONA

En VALLADOLID, a once de abril de dos mil veintidós.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de VALLADOLID, los Autos de

FAML.GUARD,CUSTDO ALI.HIJ MENOR NO MATRI NO C 0000028 /2020, procedentes del JDO.DE VIOLENCIA

SOBRE LA MUJER N.1 de VALLADOLID, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN)

0000514 /2021, en los que aparece como parte DEMANDANTE-APELANTE: D. Eugenio , representado por el Procurador de los tribunales, Sr. ABELARDO MARTIN RUIZ, asistido por el Abogado D. SANTIAGO HERRERO

ANTON, y como parte DEMANDADA-APELADA: D^a Rita , representado por el Procurador de los tribunales, Sr.

SANTIAGO DONIS RAMON, asistido por el Abogado D^a. ALEXIA DE PEDRO VIVERO, con intervención como

apelado del MINISTERIO FISCAL; sobre guarda y custodia.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 21/06/2021, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Estimo parcialmente la demanda formulada por el Procurador Sr. Martín Ruiz, en nombre y representación de Eugenio frente a Rita , y en su virtud, se acuerdan las medidas siguientes:

1.-La hija menor, María Consuelo , quedará bajo la guarda y custodia de la madre, compartiendo ambos progenitores la patria potestad sobre la menor. El padre estará en compañía de su hija en fines de semanas alternos desde el viernes a las seis de la tarde hasta el domingo a las 19:30 horas de la tarde produciéndose la entrega y recogida de la menor en el centro Aprome más próximo al domicilio de la menor. El fin de semana de visita coincidirá con la semana que el padre tenga a sus otros hijos en su compañía. Si cualquiera de los fines de semana en que el padre tuviere fijados derechos de visita y éste fuere precedido o a continuación del mismo siguiera un día festivo o puente, según el calendario escolar oficial vigente en Castilla y León o en el centro escolar donde la hija curse sus estudios (mientras la niña no esté escolarizado, regirá esta disposición a título orientativo y objetivador), podrá iniciar o, en su caso, continuar los derechos de visita en el puente o festivo referido. Entre semana el padre estará con su hija los miércoles desde la hora de salida del colegio de la menor (si no hubiere colegio la entrega se realizará en Aprome) hasta el jueves, reintegrando a la menor a la hora de entrada en el colegio y si no hubiera colegio a las 13 horas en Aprome. Cada progenitor, de no corresponderle visita o estancia ordinaria con la menor, podrá tener consigo a la menor el día del cumpleaños respectivo desde la salida del colegio de la menor hasta las veinte horas de ese mismo día y si no hubiera colegio desde las 13 horas hasta las 20 horas.

Idéntica sistemática se observará para las celebraciones del día del padre (19 de marzo) y día de la madre (primer domingo de mayo).

Respecto del día del cumpleaños de la hija el progenitor al que no le correspondiere estancia o visita con el mismo, podrán permanecer con éste ese día desde las 17:00 horas

hasta las 20 horas . Si recayere tal acontecimiento en viernes o sábado o domingo o día laborable no lectivo (y al día siguiente fuere no lectivo) y no le correspondiere estancia ese en fin de semana o ese día no lectivo, la menor será reintegrada en el domicilio del progenitor que le corresponda a las 12 horas del sábado o domingo o día no lectivo que se trate.

En cuanto a la festividad de Reyes, el progenitor al que no le correspondiere estancia con la menor recogerá a la niña a las 18:00 y reintegrará al mismo en el domicilio familiar a las 12 horas del día no lectivo posterior (7 de enero). Si el día posterior fuere lectivo, la niña será reintegrada en el centro escolar o guardería al comienzo de la jornada matinal.

En relación a los períodos vacaciones el padre estará en compañía de su hija la mitad de las vacaciones escolares de Navidad y Semana Santa. En relación al período vacacional estival, se dividirá el mismo en seis períodos: 1)Desde la finalización del curso escolar hasta el día 30 de junio 2)Desde 1 de julio a 15 de julio.

3)Desde 16 de julio a 31 de julio 4)Desde 1 de agosto a 15 de agosto 5)Desde 16 de agosto a 31 de agosto 6)Desde 1 de septiembre al comienzo del curso escolar.

Cada progenitor podrá estar con la hija tres de los citados períodos que no podrán ser consecutivos, de modo que la no pasen un período superior a quince días sin que la niña pueda estar con cada progenitor.

Los intercambios para las vacaciones se producirán a las 11 horas de la mañana en Aprome. La elección de los periodos concretos vacacionales corresponderá a la madre en los años pares y al padre en los impares.

Durante las vacaciones se suspenderán los visitas de fin de semana e intersemanales.

2.-El padre contribuirá a los alimentos de su hija en una cantidad mensual de 200 €. Dicha cantidad se hará efectiva dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente o de ahorro que señale la madre y se actualizará anualmente de conformidad al IPC, debiendo además contribuir a satisfacer el 50 % de los gastos extraordinarios que tenga su hija, entendiendo como tales los gastos sanitarios (médicos y farmacéuticos) y los educativos no cubiertos por los sistemas públicos, si bien los gastos escolares como los correspondientes a

- matrícula,
- uniformes colegiales,
- libros
- y material escolar,
- actividades extraescolares indicadas por el centro escolar y
- las que sirven como apoyo y complemento de asignaturas troncales,

necesariamente deben incardinarse entre los alimentos ordinarios.

No se hace expresa condena en costas a ninguna de las partes."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación de D. Eugenio se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria y por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de oposición al recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 5 de abril de los corrientes, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- La parte apelante recurre la sentencia en el pronunciamiento que atribuye la custodia de la hija menor común a la madre. Argumenta que se dan los requisitos para establecer la custodia compartida que solicita pues así lo recomienda el informe del equipo psicosocial y una vez que ha desaparecido el obstáculo de la prohibición de la comunicación con la madre, condena que se le impuso en sentencia penal y que ha resultado cumplida en el mes de febrero de este año.

El recurso debe desestimarse pues la denegación del régimen de custodia compartida no la fundamenta el Juzgador solo en la aplicación del art. 92. 7 del Código Civil al haber sido condenado el apelante en un procedimiento penal en el que se impuso la pena, entre otras, de la prohibición de comunicación con la madre y que se erigía en un óbice para, como bien se razona en la sentencia con cita de criterios jurisprudenciales, para la debida cooperación y colaboración entre los padres en beneficio de la menor que es una de las ventajas de la adopción de un régimen compartido de custodia.

La decisión judicial también se asienta en que desde la separación la niña siempre ha estado bajo la guarda exclusiva de la madre que ha sido considerada apta para asumir la custodia exclusiva al estar desempeñando sus funciones custodias de manera satisfactoria.

Es cierto que el informe psicosocial recomienda la adopción de un régimen de custodia compartida por las buenas aptitudes y habilidades de ambos progenitores para ocuparse de la atención de la menor y por la buena imagen que la menor tiene de ambos progenitores así como la buena relación de la menor con los hijos de ambos progenitores fruto de otras relaciones y con las familias extensas paterna y materna.

Pero lo que debe prevalecer al tiempo de establecer el régimen de custodia es la protección del interés superior del menor.

El Tribunal Supremo ha señalado una serie de factores de ponderación que permiten o posibilitan su averiguación. **Uno de tales factores es el respeto mutuo de los progenitores** en sus relaciones personales para crear ese clima de colaboración que puede favorecer el desarrollo de un régimen compartido de custodia. Para su adopción no se exige un acuerdo sin fisuras entre los progenitores pues en ese caso bastaría una conducta obstruccionista de uno de los progenitores para impedir la fijación de tal régimen de custodia. Pero sí que deben exigirse en la relación entre progenitores, en beneficio del menor, actitudes razonables y eficientes en orden al debido desarrollo emocional del menor pues este régimen de guarda implica una correlación mayor entre los progenitores para evitar roces o fricciones entre ellos perjudiciales para el menor al que han de evitársele que presencie relaciones de tensión entre sus padres no deseables.

Del **informe del equipo psicosocial** aparecen constatados los continuos desacuerdos de los progenitores y su falta de respeto mutuo. Se dice en el informe que la relación entre los progenitores, y debido al comportamiento de ambos, ha alcanzado altas cuotas de conflictividad estando en ocasiones más centrados en satisfacer sus intereses particulares que en las necesidades de la niña debiendo de poner fin a sus disputas separando sus problemas de pareja de la relación paterno y materno filial aislando la negativa imagen que tienen del otro en relación con la menor.

Esa situación de enfrentamiento notablemente conflictivo que el equipo psicosocial detecta entre los progenitores, y que procede de ambos, es incompatible con la protección del interés superior de la menor que debe buscarse principalmente para establecer el régimen de custodia compartida en el que es imprescindible que se dé un clima de colaboración entre los progenitores como ya se ha razonado.

Se destaca en el informe que el padre observa una conducta de continua desvalorización de la madre al considerarla incapaz de ejercer de modo adecuado su rol materno y que de no modificarse va a dificultar el normal desarrollo de un sistema de custodia compartida. Con estos datos apreciados por el equipo técnico la Sala no comprende, por considerarlo contradictorio, que se recomiende la fijación de un régimen de custodia compartida cuando ya se advierte en las conclusiones que la actitud conflictiva de los progenitores en su relación va a dificultar el desarrollo de dicho sistema de guarda.

Los menores tienen el derecho a no verse inmersos en conflictos de lealtades y a mantener una relación constructiva con cada progenitor, derecho que es correlativo a la obligación de los padres de dejar a los hijos al margen de sus disputas personales, a separar el rol parental del conyugal o de pareja para dar una respuesta eficaz a los menores. Especial obligación tienen de disminuir la tensión entre ellos en beneficio de los hijos y de promover una imagen positiva del otro sin deteriorarla ni destruirla.

Es obvio que ninguno de los progenitores cumple con alguno de estos deberes y especialmente el apelante que ha sido condenado penalmente por un delito de amenazas a la madre y que como se expone en el informe psicosocial es quién de manera continua desvaloriza a la madre considerándola incapaz de ejercer de manera adecuada su rol materno, actitud que se erige, de no modificarse, en una dificultad para el normal desarrollo del régimen de guarda compartida que pretende.

No merece que se le otorgue un régimen de guarda ni exclusiva ni compartida a aquel de los progenitores respecto del que los informes de especialistas detecten que no respeta los derechos de los hijos y según el informe pericial es el apelante el que especial y particularmente desvaloriza el rol de la madre, actitud que va a dificultar el desarrollo del régimen de custodia compartida como razona el equipo técnico en una de sus conclusiones.

A mayor abundamiento debemos señalar que el interés superior de la menor a mantener un contacto paterno filial queda cubierto con el amplio régimen de visitas establecido a favor del apelante que incluye además en su desarrollo ordinario una visita intersemanal con pernocta, día del cumpleaños de la menor, días del cumpleaños de cada progenitor, día del padre y de la madre, además de los fines de semana alternos y la distribución por mitad entre ambos progenitores de los periodos vacacionales con una especial regulación del día de reyes.

Subsidiariamente pretende que de mantenerse la guarda y custodia en exclusiva a favor de la madre lo sea hasta el momento que se cumpla la prohibición de acercamiento y comunicación entre ambos progenitores.

El motivo debe rechazarse pues la situación de conflictividad no consta que haya desaparecido con el cumplimiento por el padre de la pena de prohibición de comunicación con la madre y **porque es una cuestión nueva no solicitada en la instancia** y que por tanto ha de quedar fuera del ámbito de la elación (art. 456 de la L.E.Civil.) Como igualmente ha de desecharse que se amplíe el régimen de visitas ordinario alterno hasta los lunes a la hora de entrada de la menor en el colegio porque con el régimen establecido en la sentencia se cumple de manera sobrada la facilitación del contacto de la menor con el padre.

SEGUNDO.- En cuanto con el recurso se plantea la cuestión relativa al régimen de guarda y de visitas de la menor, aunque se rechaza el recurso no cabe hacer expresa imposición de las costas de esta alzada, según criterio constante de esta Sala (por todas la sentencia de veinticinco de Junio de dos mil nueve), puesto que las cuestiones que planteaba ofrecían serias dudas fácticas que de ordinario se presentan en casos similares al analizado por la habitual incertidumbre de la mejor decisión a tomar con la finalidad de facilitar la idoneidad de los contactos entre los hijos y sus progenitores, y justifican tal decisión en aplicación del art. 398. 1 en relación con el art. 394. 1 de la L.E.Civil .

VISTOS, los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO:

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto a nombre de Don Eugenio contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer núm. 1 de Valladolid en fecha 21 de junio de 2021 en los autos a que se refiere este rollo, debemos confirmar y confirmamos la aludida resolución sin hacer imposición de las costas de esta alzada.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. (D. A. 15ª de la L.O.P.J. según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre).

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

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

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.