

DIVORCIO. DENEGACION DE GUARDA Y CUSTODIA COMPARTIDA. INFORME PSICOSOCIAL. DISTRANCIA ENTRE LOS DOMICILIOS PADRE RESIDE EN VALLADOLID Y LA MADRE EN ZAMORA 100KM. HIJOS NO ESCOLARIZADOS. OBLIGACION DEL PADRE DE IR A RECOGER A ZAMORA A LOS NIÑOS Y PAGO AL 50% DE LOS DESPLAZAMIENTOS. PENSION ALIMENTOS CUANTIA 30% INGRESOS NETOS.

Se otorga a la madre en base a

- ha sido la que se ha encargado principalmente del cuidado de los menores desde que nacieron
- dispone de mayor tiempo que el padre para ocuparse de ellos al encontrarse jubilada por su minusvalía.
- No es óbice esta circunstancia porque cuenta con los apoyos familiares necesarios para suplir las deficiencias físicas inherentes a su hemiparesia derecha.

Se deniega la guarda y custodia compartida

La distancia geográfica entre localidades ha sido considerada por la Sala Primera en esta última sentencia como transcendental dato o factor para ponderar la no conveniencia del régimen de custodia compartida pues

- no solo dificulta,
- sino que hace inviable el sistema de custodia compartida con estancias quincenales o semanales que van a producir distorsiones y alteraciones en la vida de los menores máxime cuando, los menores en breve tiempo tendrán que ser escolarizados.

Sobre el traslado de Zamora a Valladolid

No es caprichosa la elección de la madre para establecer su domicilio en Zamora, ciudad en la que tiene su arraigo familiar y social, y en la que cuenta con el apoyo de sus padres para suplir las limitaciones físicas derivadas de su hemiparesia derecha.

Sentencia Audiencia Provincial de Valladolid de 22 septiembre 2022 Número Sentencia: 325/2022 Número Recurso: 267/2022 Numroj: SAP VA 1793/2022 Ecli: ES:APVA:2022:1793 Ponente: [FRANCISCO SALINERO ROMÁN](#) Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID

Cabecera: Guarda y custodia compartida o conjunta. Divorcio contencioso. Principio del superior interés del menor

La parte apelante, con su primer motivo de recurso en esencia cuestiona que se haya adoptado un régimen de custodia exclusiva para la madre y pretende que la custodia de los menores se le asigne en exclusiva o subsidiariamente que se **establezca un régimen de custodia compartida**.

La doctrina jurisprudencial otorga especial importancia para indagar el **interés superior de los menores** a los informes especializados que obren en el procedimiento y el recogido en autos emitido por la psicóloga y trabajadora social integrantes del equipo es

inequívoco, un vez evaluado el grupo familiar, sobre la conveniencia de adoptar un régimen de guarda exclusivo para uno de los progenitores que presentan habilidades y pautas educativas adecuadas para el ejercicio de la custodia de los menores inclinándose porque sea la madre la que lo ejerza dado que ha sido la que se ha encargado principalmente del cuidado de los menores desde que nacieron y dispone de mayor tiempo que el padre para ocuparse de ellos al encontrarse jubilada por su minusvalía.

Jurisdicción: Civil

Ponente: [Francisco Salinero Román](#)

Origen: Audiencia Provincial de Valladolid

Fecha: 22/09/2022

Tipo resolución: Sentencia

Sección: Primera

Número Sentencia: 325/2022

Número Recurso: 267/2022

Numroj: SAP VA 1793/2022

Ecli: ES:APVA:2022:1793

ENCABEZAMIENTO:

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00325/2022

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSV

N.I.G. 47186 42 1 2020 0015474

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000267 /2022

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: DCT DIVORCIO CONTENCIOSO 0000148 /2021

Recurrente: Carlos Ramón

Procurador: MARIA DEL MAR GARCIA MATA

Abogado: JAIME CANO HERRERA

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Camila

Procurador: , SANTIAGO DONIS RAMON

Abogado: , M^a TERESA LOPEZ GARCIA

SENTENCIA num. 325/2022

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO SALINERO ROMAN

D. JOSE RAMON ALONSO-MAÑERO PARDAL

D^a EMMA GALCERAN SOLSONA

En VALLADOLID, a veintidós de septiembre de dos mil veintidós.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de Divorcio Contencioso núm. 148/2021 del Juzgado de Primera Instancia núm. 13 de Valladolid, seguido entre partes, de una como DEMANDANTE-APELANTE D. Carlos Ramón , representado por la Procuradora Dña. MARÍA DEL MAR GARCÍA MATA y defendido por el Letrado D. JAIME CANO HERRERA, y de otra como DEMANDADA-APELADA Dña. Camila , representada por el Procurador D. SANTIAGO DONÍS RAMÓN y defendida por la Letrada Dña. MARÍA TERESA LÓPEZ GARCÍA, con la intervención como APELADO del MINISTERIO FISCAL, en la representación que le es propia.

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 07/03/2022, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Estimo la demanda formulada por Don Carlos Ramón frente a Doña Camila y decreto la disolución del matrimonio por DIVORCIO de dichos cónyuges, con todos los efectos legales inherentes, se revocan los poderes que se hubieran otorgado entre ellos y se declara disuelta la sociedad legal de gananciales, acordando las siguientes medidas que regirán el divorcio.

1.- La patria potestad sobre los hijos menores de edad, Victor Manuel , nacido en Valladolid el día NUM000 de 2019 y Emma , nacida el NUM001 de 2021, se ejercerá de modo conjunto por los dos progenitores en el modo previsto en los artículos 156 y siguientes del Código Civil .

2.- Se atribuye a Doña Camila la guarda y custodia de los hijos comunes menor de edad, estableciéndose el siguiente régimen de visitas paterno-filial: El padre, Don Carlos Ramón , podrá estar en compañía de sus hijos menores todos los fines de semana alternos, desde el viernes a las 16:30 horas hasta el domingo a las 20:00 horas, uniéndose, en su caso, los festivos y puentes al fin de semana.

El padre podrá, además, estar en compañía de sus hijos menores la mitad de las vacaciones escolares. Dado que los menores no están en edad de enseñanza obligatoria, se tomará como base para la fijación de esos periodos el calendario escolar que publica la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León.

-El periodo de Navidad se distribuirá en dos periodos, el primero comenzará el mismo día en que se inicie ese periodo en el centro escolar a las 16:30 horas y terminará el día 30 de diciembre a las 16:30 horas, y el segundo, desde ese día a las 16:30 de la mañana hasta el día anterior al primer día lectivo a las 16:30 horas.

-Las vacaciones de Semana Santa se dividirán en dos períodos iguales alternativos, el primer periodo desde el último día lectivo antes de las vacaciones a las 16:30 horas hasta la mitad del periodo vacacional a las 16:30 horas y el segundo desde ese día que constituye la mitad de las vacaciones, hasta el día anterior al primer día lectivo a las 16:30 horas.

-Las vacaciones estivales, durante los meses de julio y agosto, se dividirán en cuatro periodos que se disfrutarán alternativamente: *El primer periodo, desde el primer día no lectivo de junio a las 16:30 horas hasta el 15 de julio a las 16:30 horas.

*El segundo periodo, desde el 15 de julio a las 16:30 horas hasta las 16:30 horas del día 31 de julio.

*El tercero, desde el 31 de julio a las 16:30 horas hasta el 15 de agosto a las 16:30 horas de la mañana.

*El cuarto periodo desde las 16:30 horas del 15 de agosto a las 16:30 horas hasta el último día no lectivo a las 16:30 horas.

Las entregas y recogidas se harán siempre en el colegio de los menores o en su domicilio y el disfrute de los periodos vacacionales tendrán una alternancia rotatoria, los años pares corresponderá elegir a la madre el periodo y los impares elegirá el padre.

El padre y la madre podrán comunicarse telefónicamente y por otros medios telemáticos con sus hijos en los periodos en que estén con el otro progenitor, entre las 19:30 y las 20:00 horas, prefiriendo los sistemas audiovisuales.

Las entregas y recogidas de los menores, teniendo en cuenta su edad y el estado en que se encuentra su madre, se realizarán siempre en el domicilio de los menores, siendo los gastos que cause el cumplimiento del régimen de visitas de cargo de ambos progenitores por mitad.

3.-Don Carlos Ramón abonará en concepto de pensión de alimentos en favor de sus dos hijos menores de edad, la suma de 550,00 euros mensuales, cantidad revalorizable anualmente conforme al IPC o índice que lo sustituya y que deberá de abonar dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta que designe la madre.

Los gastos extraordinarios de los hijos menores, serán abonados entre los dos progenitores al 50%, entendiéndose por tales los gastos médicos sanitarios no cubiertos por las Seguridad Social o seguro privado de los padres y los educacionales como las clases particulares de asignaturas troncales que vengan recomendadas por el centro escolar, debiendo los demás gastos ser acordados de mutuo acuerdo entre ambos progenitores o en su caso someter a autorización judicial su devengo e importe, salvo casos de urgencia.

En el supuesto de autos se considerarán además como gastos extraordinarios los derivados de los desplazamientos para los tratamientos médicos de los hijos menores, los gastos de logopedia generados por el retraso en el lenguaje que padece el hijo menor y los tratamientos y, en su caso, aparatos auditivos, que precise la hija menor para el tratamiento de la hipoacusia de oído derecho que padece.

4.- Se atribuye el uso del vehículoXH a Doña Camila hasta la liquidación de la sociedad de gananciales, debiendo hacerse cargo la misma de los gastos derivados de su uso, seguro e impuestos.

Todo ello sin expresa imposición de costas."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación procesal de la parte demandante se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria y por el Ministerio Fiscal se presentaron sendos escritos de oposición al recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 20/09/2022, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- La parte apelante, con su primer motivo de recurso en esencia cuestiona que se haya adoptado un régimen de custodia exclusiva para la madre y pretende que la custodia de los menores se le asigne en exclusiva o subsidiariamente que se establezca un régimen de custodia compartida.

Poco podemos y debemos añadir a los acertados y extensos argumentos tenidos en cuenta por la Juzgadora "a quo" para resolver como lo hace respecto a dicha cuestión por lo que los hacemos nuestros en su integridad para evitar innecesarias repeticiones.

Como ya es criterio de esta Sala en sintonía con el criterio jurisprudencial sentado entre otras en la sentencia de la Sala Primera de 10 de septiembre de 2015 solo será criticable la valoración del Juzgador a quo de la prueba practicada cuando la efectuada en la instancia es ilegal, absurda, arbitraria, irracional o ilógica (SSTS de 9 de marzo de 2010 , RIP n.º 1988/2005 , 11 de noviembre de 2010 , RIP n.º 1881/2005); o se ha incurrido en un error patente, ostensible o notorio (SSTS de 10 noviembre 1994 , 18 diciembre 2001 , 8 febrero 2002); o se extraigan conclusiones contrarias a la racionalidad, absurdas o que conculquen los más elementales criterios de la lógica (SSTS de 18 diciembre 2001 , 8 febrero 2002 , 13 diciembre 2003 , 9 junio 2004); o se adopten criterios desorbitados o irracionales (SSTS de 28 enero 1995 , 18 diciembre 2001 , 19 junio 2002).

Tales condiciones negativas no se aprecian en la actividad valorativa de la Juzgadora "a quo" cuando concluye que debe establecerse como régimen de custodia el exclusivo de la madre visto el informe emitido por el equipo técnico psicosocial que si bien reconoce las habilidades de ambos padres para ejercer el rol parental aconseja que la custodia exclusiva sea para uno solo de los progenitores y que es la madre la idónea dada la corta edad de los menores y la que habitual y especialmente se ha ocupado de su cuidado en la parte principal de la atención que es organizativa y económica pues está jubilada por su minusvalía aunque puntualmente para determinadas actuaciones que requerían un mayor esfuerzo físico fuese el padre el que las realizase.

La doctrina jurisprudencial otorga especial importancia para indagar el interés superior de los menores a los informes especializados que obren en el procedimiento y el recogido en autos emitido por la psicóloga y trabajadora social integrantes del equipo es inequívoco, una vez evaluado el grupo familiar, sobre la conveniencia de adoptar un régimen de guarda exclusivo para uno de los progenitores que presentan habilidades y pautas educativas adecuadas para el ejercicio de la custodia de los menores inclinándose porque sea la madre la que lo ejerza dado que ha sido la que se ha encargado principalmente del cuidado de los menores desde que nacieron y dispone de mayor tiempo que el padre para ocuparse de ellos al encontrarse jubilada por su minusvalía. No es óbice esta circunstancia porque cuenta con los apoyos familiares necesarios para suplir las deficiencias físicas inherentes a su hemiparesia derecha.

Respecto al régimen de custodia compartido instado subsidiariamente debe rechazarse pues como ya dijimos en la sentencia de 5 de noviembre de 2020 para elegir un régimen de custodia exclusivo o monoparental o de guarda conjunta o compartida lo que debe primar en el Juez es la valoración de con qué régimen se cuida o se protege más y mejor su interés superior. Para averiguarlo la Sala Primera tiene en cuenta una serie de factores entre los que se encuentra, si se trata de adoptar el régimen de guarda compartida, la distancia entre localidades de residencia de los progenitores y cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada, aunque en la práctica pueda ser más compleja que la que se llevaba a cabo cuando los padres convivían.

Pero ello será admisible siempre que sea posible y en tanto en cuanto que lo sea como ha señalado la Sala Primera en sentencias entre otras de 25 de abril de 2014 , 1 de marzo de 2016 o en la de 10 de enero de 2018 .

La distancia geográfica entre localidades ha sido considerada por la Sala Primera en esta última sentencia como transcendental dato o factor para ponderar la no conveniencia del régimen de custodia compartida pues no solo dificulta, sino que hace inviable el sistema de custodia compartida con estancias quincenales o semanales que van

a producir distorsiones y alteraciones en la vida de los menores máxime cuando, los menores en breve tiempo tendrán que ser escolarizados.

La distancia entre Valladolid, donde reside el padre, y Zamora, donde vive la madre, es de unos 100 Kms lo que impide el desenvolvimiento del régimen de custodia compartida solicitado por el apelante. Esta circunstancia opera en contra del interés de los menores, que precisan de un marco estable de referencia, alejado de una existencia nómada.

No es caprichosa la elección de la madre para establecer su domicilio en Zamora, ciudad en la que tiene su arraigo familiar y social, y en la que cuenta con el apoyo de sus padres para suplir las limitaciones físicas derivadas de su hemiparesia derecha.

Como se recoge en el informe psicosocial cuando nació el niño ya trasladó su residencia a Zamora para estar apoyada por su familia, aunque luego cuando contrajeron matrimonio estableciesen la residencia familiar en Valladolid. Incluso el traslado de la madre con los niños a Zamora recibió la autorización judicial en el auto de medidas provisionales de 29 de enero de 2021.

SEGUNDO.- Con su segundo motivo muestra su desacuerdo con que para la ejecución del régimen de visitas las entregas y recogidas de los menores se hagan siempre en el domicilio de la madre. El motivo se desestima pues las limitaciones físicas de la madre y la distancia entre las localidades de sus residencias hacen razonable la solución recogida en la sentencia apelada que tiene además en cuenta que los costes que generen los desplazamientos para las entregas y recogidas se sufraguen por mitad entre ambos progenitores.

TERCERO.- Con su tercer motivo solicita que se le asigne el uso del vehículo familiar. También ha de considerarse razonable la decisión judicial, a reserva de que se liquide el patrimonio ganancial, de asignar el uso a la madre pues se adquirió adaptado para los traslados diarios que sea preciso realizar con los menores.

El propio apelante en su demanda refiere que su domicilio en Valladolid se encuentra muy próximo a su lugar de trabajo pues trabaja en el Colegio DIRECCION000 y vive en la CALLE000 núm. NUM002 por lo que no justifica cumplidamente un uso necesario y habitual del turismo.

CUARTO.- Con su último motivo cuestiona el importe de las pensiones alimenticias. Como alguna de sus pretensiones económicas la anudaba a la fijación de un régimen de custodia no exclusivo de la madre todas deben ser rechazadas una vez se ha decidido el mantenimiento del régimen de custodia exclusivo a ejercer por la madre. En relación con este régimen la cantidad fijada en la sentencia de 550 euros para ambos menores debe considerarse ajustada a los parámetros fijados por esta Sala para casos que como el examinado no presentan ninguna circunstancia especial pues representan alrededor de un 30% de los ingresos netos del padre que reconoce percibir unos 1.780,21 euros. Tiene estabilidad laboral como se infiere de que lleve trabajando en el mismo colegio desde

hace 17 años, según consta en el informe psicosocial, y si se produjese algún cambio notable en relación con su actividad laboral podría instar la oportuna modificación de medidas.

QUINTO.- Aunque se rechaza el recurso no hacemos imposición de las costas de esta alzada por ser el criterio mantenido por esta Sala en casos similares en que la controversia versa sobre el régimen de guarda con los menores, cuestión que de ordinario presenta razonables dudas fácticas 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 pues ambos padres han sido valorados como idóneos para ejercer el respectivo rol parental 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 Carlos Ramón contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia núm. 13 de Valladolid en fecha 7 de marzo de 2022 , 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.