



Roj: **SAP BU 1110/2017 - ECLI: ES:APBU:2017:1110**

Id Cendoj: **09059370022017100274**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Burgos**

Sección: **2**

Fecha: **29/12/2017**

Nº de Recurso: **169/2017**

Nº de Resolución: **439/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

BURGOS

SENTENCIA: 00439/2017

Modelo: N10250

PALACIO DE JUSTICIA-PASEO DE LA AUDIENCIA Nº 10

Tfno.: 947 25 99 30 Fax: 947 25 99 33

N.I.G. 09059 42 1 2015 0007969

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000169 /2017

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7 de BURGOS

Procedimiento de origen: JVV JUICIO VERBAL (REGIMEN VISITA ABUELOS) 0001094 /2015

Recurrente: Asunción

Procurador: CAROLINA APARICIO AZCONA

Abogado: LAURA CASTAÑEDA SANTAMARIA

Recurrido: Fermina , Gabino

Procurador: BLANCA LUCIA HERRERA CASTELLANOS, BLANCA LUCIA HERRERA CASTELLANOS

Abogado: SANTIAGO HERRERA CASTELLANOS, SANTIAGO HERRERA CASTELLANOS

S E N T E N C I A Nº 439

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

SECCIÓN SEGUNDA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BURGOS

ILMOS/AS SRES/AS:

PRESIDENTE:

DON MAURICIO MUÑOZ FERNANDEZ

MAGISTRADOS/AS:

DOÑA ARABELA GARCIA ESPINA

DON FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

SIENDO PONENTE: DON FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

SOBRE: JUICIO VERBAL - RÉGIMEN VISITAS ABUELOS



LUGAR: BURGOS

FECHA: VEINTINUEVE DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE

En el Rollo de Apelación nº 169 de 2017, dimanante de Juicio Verbal nº 1094/2015, del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Burgos, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 16 de enero de 2017, siendo parte recurrente D^a. Asunción representada por la Procuradora D^a. Carolina Aparicio Azcona y defendida por la Letrada D^a. Laura Castañeda Santamaría y siendo parte recurrida D^a. Fermina y D. Gabino representados por la Procuradora D^a. Blanca Lucía Herrera Castellanos y defendidos por D. Santiago Herrera Castellanos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan, sustancialmente, los antecedentes de hecho de la resolución apelada, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: " Que en la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D^a. Blanca Lucía Herrera Castellanos en nombre y representación de D. Gabino y D^a. Fermina contra D. Roman y D^a. Asunción sobre regulación del régimen de relaciones y comunicaciones con su nieto Luis María, hago los siguientes pronunciamientos: a) que debo declarar y declaro el derecho de D. Gabino y D^a. Fermina a relacionarse y comunicarse con su nieto Luis María. b) Que dicha relación se realizará mediante el establecimiento de un régimen de visitas en DIRECCION000 que intervendrá en régimen de apoyo en la entrega del menor al inicio y finalización de la visita, y que consistirá en que los abuelos paternos podrán estar en compañía de su referido nieto un día al mes, en concreto, durante dos horas del día Jueves de la semana en que no corresponda al padre realizar visita en día del fin de semana; debiendo informar DIRECCION000 a este Juzgado del desarrollo y evolución de las visitas así establecidas cada tres meses, sin perjuicio de poner en conocimiento de inmediato de este Juzgado cualquier incidencia que pueda afectar negativamente al régimen de visitas y comunicaciones así establecido. c) Hago formal apercibimiento a los actores de la posibilidad de suspender o limitar el régimen de visitas desde el mismo momento en que se observe influencia perjudicial sobre el nieto o de animadversión hacia la persona de cualquiera de sus progenitores. No procede hacer expreso pronunciamiento de condena en costas a ninguna de las partes."

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por la representación de D^a. Asunción, se interpuso contra la misma recurso de apelación, que fue tramitado con arreglo a Derecho.

TERCERO - En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales, habiendo sido deliberada y votada la causa por esta Sala en fecha 6 de julio de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-OBJETO DEL RECURSO.

Por la representación procesal de D^a Fermina y D. Gabino se formula recurso de apelación contra la sentencia dictada en fecha 16-1-2017 por el Juzgado de 1^a Instancia nº 7 de Burgos por la que se estima parcialmente la demanda dirigida contra ambos progenitores y se fija en favor de los abuelos paternos demandantes y respecto de su nieto menor Luis María un régimen de visitas de un día al mes durante dos horas, con entrega y recogida en el DIRECCION000.

En síntesis, la progenitora demandada apela la sentencia por entender que

1. la demanda se interpuso con el único fin de perjudicar a la progenitora y de beneficiar a su hijo, el progenitor, obteniendo para él un régimen de visitas que, al tiempo de formular la demanda, aún no le había sido concedido, y que ha sido fijado después por el Juzgado de primera instancia nº 4 de Vitoria;
2. que no está justificada la aplicación del art. 160 C.C., porque los abuelos se relacionan con su nieto a través de las visitas ya establecidas en favor del progenitor, y que en la actual fase de las que se fijaron en la sentencia del Juzgado de Vitoria consisten en dos tardes por semana con recogida y entrega en el DIRECCION000 y salidas de 8 horas en sábados alternos;
3. subsidiariamente, debería haberse fijado un régimen de visitas consistente en dos horas un jueves al mes tuteladas por el DIRECCION000, de manera análoga a lo que hizo la sentencia del Juzgado de Vitoria con el progenitor durante la primera fase.

La parte apelada se opone al recurso de apelación e impugna la sentencia por entender, en síntesis:

1. que el régimen de visitas en favor de los abuelos no es alternativo al de los padres, sino complementario, de modo que no puede resolverse confundiendo las visitas del padre con la de los abuelos actores;



2. que en aras de ese derecho autónomo de los abuelos para relacionarse con sus nietos, debe ampliarse las visitas establecidas en la sentencia de instancia.

La parte apelante se opone a la impugnación, alegando, en síntesis, que ha quedado acreditado en autos por la propia declaración de la abuela actora y las fotografías aportadas a los autos que los abuelos disfrutaban de la compañía de su nieto los mismos días que tiene concedidos el progenitor, especialmente los lunes y los sábados; y que dichos días se irán ampliando conforme avancen las fases del régimen de visitas establecido para el progenitor.

SEGUNDO.-EL DERECHO DE VISITAS DE LOS ABUELOS.

En relación con el derecho de los abuelos a relacionarse y permanecer en compañía de sus nietos, reconocido en el art. 160, segundo párrafo del C.C., el Tribunal Supremo ha establecido los siguientes principios (por todas, STS 3-5-2000, 20-9-2002, 28-6-2004, 27-7-2009, 12-5-2011):

1º. Que abuelos y nietos tienen derecho a relacionarse.

2º. Que se trata de un derecho-deber, beneficioso para ambos.

3º. Que sólo podrá denegarse cuando concurra justa causa, es decir, cuando afecte al interés de los menores, considerando que la relación con los abuelos es siempre enriquecedora, por lo que no cabe negarles el derecho legítimo a relacionarse con sus nietos, sin perjuicio de tener en cuenta la voluntad del menor y, por tanto, de que estos sean oídos cuando ello fuera posible.

4º. Que, sin duda, la trascendencia personal y familiar que tiene para el menor conservar la relación afectiva y material con los abuelos hace que el papel de éstos sea relevante y preferente frente a otros familiares, parientes o allegados que pudieran reclamar judicialmente la fijación de relaciones con el menor.

5º. Que la justa causa para denegarles ha de ser probada por quien la alega.

6º Rige en la materia un criterio de evidente flexibilidad en orden a que el Juez pueda emitir un juicio prudente y ponderado, en atención a las particularidades del caso, el cual deberá tener siempre como guía fundamental el interés superior del menor.

7º. Que habrán de hacerse, en su caso, los apercibimientos oportunos con posibilidad de suspensión o limitación del régimen de visitas cuando se advierta en los abuelos una influencia sobre el nieto de animadversión hacia la persona del progenitor o progenitores.

A la vista de la anterior doctrina, no probada justa causa que lo impida (la supuesta falta de interés de los abuelos por el menor invocada por la progenitora no está debidamente acreditada), la concesión de un régimen de visitas en favor de los abuelos paternos resulta procedente.

Ahora bien, este régimen de visitas no tiene por qué ser necesariamente autónomo del concedido a su hijo progenitor. Tal autonomía solo estaría justificada cuando el hijo progenitor mantenga malas relaciones con sus padres y se niegue, sin justa causa, a compartir con ellos, en la medida que resulte conveniente, su tiempo de permanencia con el menor.

Entiende este Tribunal de apelación que, fuera de esos casos, si se produce la ruptura de los progenitores, cada uno de ellos deberá, en su tiempo de estancia con los niños, procurar que éstos se relacionen con su familia extensa, especialmente con los abuelos.

De hecho, cuando no existe problema alguno entre el progenitor y los abuelos paternos, como es el caso de litis, la concesión de un régimen de visitas autónomo supondría en la práctica una ampliación por vía indirecta de las visitas del hijo propio, a expensas de la progenitora que ostenta la custodia y de su familia extensa.

En este sentido, esta Sala comparte el criterio de la SAP Málaga, Sec. 6ª, de 10 de mayo de 2012 que mantiene que:

"no procede fijar un régimen autónomo de visitas o comunicaciones de los abuelos paternos con sus nietos, cuando el padre no impide estas relaciones, absolutamente normalizadas durante el tiempo que los menores están con aquel. En este tipo de casos, fijar un régimen de visitas para los abuelos que ya se relacionan con normalidad y amplitud a través de las visitas de su propio hijo/a, supondría reducir el tiempo de estancia de los menores con el otro progenitor."

Además, multiplicar, con el fin de cumplir las visitas de los abuelos paternos, las entregas y recogidas del menor, que actualmente tiene tres años, en un contexto como es el DIRECCION000, siempre distinto del estrictamente familiar, no parece una medida que redunde en beneficio del menor y que pueda entenderse compensada con las dos horas de permanencia, tutelada o no, con sus abuelos paternos.



Por otro lado, el progresivo avance del régimen de visitas en favor del progenitor permitirá también un progresivo avance del tiempo en que los abuelos paternos podrán estar con su nieto.

En consecuencia, el recurso de apelación debe ser estimado y desestimada la impugnación de la sentencia.

TERCERO.-COSTAS.

De conformidad con los arts. 398 y 394 de la LEC . y la especial naturaleza de la materia, no procede hacer expresa condena en las costas de la primera y de la segunda instancia.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. El Rey y por la potestad jurisdiccional que la Constitución Española nos concede.

FALLAMOS

Que, **estimando el recurso de apelación** interpuesto por la representación procesal de D^a Asunción contra la sentencia dictada en fecha 16-1- 2017 por el Juzgado de 1^a Instancia nº 7, y **desestimando la impugnación** formulada contra la misma sentencia por la representación procesal de D^a Fermina y D. Gabino , debemos revocar y revocamos la expresada sentencia y acordamos en su lugar la desestimación de la demanda, con absolución de los demandados de los pedimentos de la misma; y sin expresa condena en las costas tanto de la primera instancia como de esta alzada.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma puedan interponerse aquellos extraordinarios de casación o infracción procesal, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA, estando celebrando Audiencia Pública el Tribunal en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.