



Roj: **STSJ AR 962/2013 - ECLI: ES:TSJAR:2013:962**

Id Cendoj: **50297310012013100024**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **02/07/2013**

Nº de Recurso: **7/2013**

Nº de Resolución: **28/2013**

Procedimiento: **Recurso de Casación Autonómico**

Ponente: **LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP Z 2347/2012,**
STSJ AR 962/2013

T.S.J.ARAGON SALA CIV/PE

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00028/2013

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON

SALA CIVIL Y PENAL

ZARAGOZA

Recurso de Casación núm. 7 de 2013

S E N T E N C I A NUM. VEINTIOCHO

Excmo. Sr. Presidente /

D. Fernando Zubiri de Salinas /

Ilmos. Sres. Magistrados /

D. Luis Ignacio Pastor Eixarch /

D. Emilio Molins García Atance /

D^a. Carmen Samanes Ara /

D. Ignacio Martínez Lasierra /

En Zaragoza, a dos de julio de dos mil trece.

En nombre de S. M. el Rey.

La Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón ha visto el presente recurso de casación al número 7/2013 interpuesto contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de fecha 12 de diciembre de 2012, recaída en el rollo de apelación número 139/2012, dimanante de autos de Juicio Verbal 27/2011, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia num. Cinco de Zaragoza, en el que son partes, como recurrente, D. Augusto, representado por el Procurador de los Tribunales D. José Antonio García Medrano y dirigido por el Letrado D. Antonio Torrús Ruiz, y como parte recurrida D^a. Angelina, representada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Natalia Cuchi Alfaro y dirigida por el letrado D. Francisco Javier Caja Fernando, en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Es Ponente el Magistrado de la Sala Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Pastor Eixarch.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador de los Tribunales D. José Antonio García Medrano, actuando en nombre y representación de D. Augusto , presentó demanda de juicio verbal en reclamación de régimen de visitas y alimentos contra D^a. Angelina en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que previos los trámites que procedan, incluido el recibimiento a prueba, se dicte sentencia por la que se acuerden las siguientes medidas: "1.- Que, en concepto de alimentos, mi patrocinado abone a la madre, dentro de los cinco días primeros de cada mes, la cantidad de 125 euros mensuales.- Dicha cantidad deberá ser actualizada conforme al IPC que publique el INE, u organismo que pudiera sustituirlo, en el futuro.-2.- que, en cuanto al régimen de comunicación, visitas y vacaciones, a favor del padre, se establezca el siguiente: Mi mandante podrá estar en la compañía de su hijo todos los fines de semana alternos, desde las 17 horas del viernes (o bien, desde la salida del colegio) hasta las 21 horas del domingo. A tal fin, recogerá y reintegrará a la referida menor, en el domicilio materno.- A lo que deberá añadirse que el padre podrá permanecer con su hijo todos y cada uno de los "puentes" que durante el año se den, conforme al calendario escolar vigente.- Del mismo modo, el padre permanecerá en la compañía del hijo común todos los cumpleaños del mismo, así como del propio menor, en el entendimiento de que, si dichos cumpleaños tuvieran lugar durante la semana, el referido Sr. Augusto podrá permanecer con el menor en el fin de semana inmediatamente anterior o posterior al mismo (a su elección, aunque no le correspondiese, conforme al sistema ordinario.- Y en lo que se refiere al sistema de vacaciones, el progenitor paterno podrá disfrutar de la compañía de su hija la mitad de los periodos vacacionales de Navidad, Semana Santa y Verano (debiendo considerarse, en tal sentido, el periodo de vacaciones íntegro, y no sólo los meses de julio y agosto). Así como la mitad de todos cuantos periodos vacacionales y festivos se establezcan, conforme al calendario escolar vigente.- 3.-Que todos los créditos comunes sean abonados por ambos, al 50%.- 4.- Se condene a la demandada al pago de las costas causadas, si se opusiera a tan justa pretensión."

Por otrosí solicitó la adopción de medidas cautelares y la práctica de prueba.

SEGUNDO .- Admitida a trámite la demanda de alimentos y guarda y custodia, se acordó dar traslado a la parte contraria, emplazándola para que compareciera en los autos en el plazo de 20 días y contestara a la demanda, acordando también la formación de pieza separada para la adopción de medidas cautelares solicitadas.

Dentro de plazo, compareció el Ministerio Fiscal y la demandada, y en su nombre la Procuradora de los Tribunales Sra. Cuchi Alfaro, oponiéndose a la demanda, y presentando demanda reconventional, en base a los hechos y fundamentos que expresó en su escrito y terminó suplicando se dictase sentencia adoptando las siguientes medidas: "a) La atribución de la guarda y custodia del hijo común, a la madre, compartiendo ambos progenitores la autoridad familiar. Como régimen de visitas esta parte propone temporalmente y mientras el hijo común no tenga una cierta edad, un régimen restrictivo de las visitas, consistente en dos horas del sábado y del domingo en fines de semana alternos y siempre con la madre presente.- b) Que el uso del que hasta ahora ha constituido el domicilio familiar, sito en Zaragoza, CALLE000 , nº NUM000 , NUM001 NUM002 , se atribuya a la madre y al hijo común.- c) Que se fije en concepto de alimentos para el hijo común la cantidad de 300 euros mensuales y que deberán ser abonados por el padre dentro de los cinco primeros días de cada mes. Dicha cantidad deberá ser actualizada conforme al IPC que publique el INE u organismo que pudiera sustituirlo en el futuro."

Solicitando por otrosí la práctica de prueba.

En fecha 24 de marzo de 2011 se acordaron por auto medidas provisionales en la pieza separada a tal fin.

Admitida que fue la reconvenición y conferido traslado a las partes, éstas presentaron los correspondientes escritos, oponiéndose el actor, solicitando las mismas medidas que en la demanda.

TERCERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia num. Cinco de Zaragoza se dictó sentencia en fecha 14 de octubre de 2011 cuya parte dispositiva es del siguiente literal: "Fallo: Acuerdo la adopción de las siguientes medidas, en relación con el hijo común de D. Augusto y D^{ña}. Angelina : 1.- Atribuyo a D^{ña}. Angelina la guarda y custodia del hijo común, Pedro Jesús , con ejercicio compartido de la autoridad familiar en lo que exceda de su ámbito ordinario.- 2.- En cuanto al régimen de visitas, regirá en primer lugar el acuerdo que alcancen los litigantes. En su defecto: 2.1.- Hasta septiembre de 2012: - En fines de semana alternos, los sábados y domingos, de 11 a 19 horas.- Los lunes, martes y jueves de las semanas en que D. Augusto esté disponible por su turno laboral, de 17 a 20 horas. Deberá indicar, antes del comienzo de cada mes, las semanas en que puede llevar a cabo las visitas.- En vacaciones escolares de Navidad de 2011, hasta fin de año continuará el régimen de visitas. El padre estará con el menor desde las 11 de la mañana del día 2 de enero a las 20 horas del día 5, reanudándose las visitas con la vuelta al colegio.- En vacaciones escolares de Semana Santa de 2012, se aplicará el régimen del apartado siguiente (2.2.-).- En vacaciones de verano de 2012, el padre elegirá (antes del 1 de mayo) siete días seguidos de vacaciones con el menor (habrá pernocta). Posteriormente, la madre tres



semanas consecutivas. El resto del verano seguirá el régimen ordinario de visitas.- 2.2.- Desde septiembre de 2012: - En fines de semana alternos, desde el viernes a las 17 horas (salida del colegio en su momento) a las 20 horas del domingo. Para ambos progenitores: si a algún fin de semana puede unirse un puente escolar festivo, se ampliará el fin de semana desde la salida del colegio que inicie el puente de que se trate o, en su caso, hasta las veinte horas del día de finalización del mismo.- El fin de semana, caso de que la semana siguiente lleve el padre horario de tardes, se extenderá hasta la entrada en el colegio el lunes (10 horas, en otro caso).- Continuarán los días entre semana de visita.- Durante el curso escolar las festividades entre semana, salvo los que se puedan unir al fin de semana y cuyo régimen ha quedado expuesto, se las repartirán alternativamente el padre y la madre. Si fueran de más de un día, se dividirán por mitad. Se iniciarán a la salida del colegio del día anterior al festivo.- Las vacaciones de verano se disfrutarán en quincenas alternas. Se dividirán en los siguientes periodos: 10 de la mañana del día 1 de julio a las 10 horas del día 16; 10 horas del día 16 a 21 horas del día 31 de julio; 21 horas del día 31 de julio a 21 horas del día 15 de agosto; 21 horas del día 15 de agosto a 20,30 horas del día 31 de agosto. La madre elegirá el periodo vacacional de verano en años impares; el padre, en años pares (antes del 1 de mayo).- Las vacaciones de Semana Santa se dividirán por mitad. Se extenderán desde la salida del colegio del día de finalización de las clases al día anterior a su reanudación, a las 20 horas. En años pares, la primera mitad corresponderá a la madre; la segunda, al padre. En años impares, a la inversa.- Las fiestas del Pilar y puente de la Constitución, si en el calendario generan un periodo vacacional por unirse a un fin de semana, se dividirán por mitad con el mismo criterio de la Semana Santa. En otro caso (ser varios días festivos intersemanales), seguirán el criterio general de éstos.- Las vacaciones de Navidad se dividirán en dos periodos; el primero, desde la salida de las clases y hasta las 20 horas del día 30 de diciembre; el segundo, hasta las 20 horas del día anterior a la reanudación de las clases. En años pares, el menor estará con la madre en el primer periodo; con el padre, en el segundo. En años impares, a la inversa. El día 6 de enero, el menor estará con el progenitor al que no le corresponda el segundo periodo vacacional, entre las 17 y las 20 horas.- 2.3.- En todo caso, la entrega del menor, salvo que coincida con la salida o entrada en el colegio, se realizará en el domicilio materno.- 2.4.- Todos los periodos vacacionales mencionados interrumpirán la alternancia de los fines de semana. Concluidos, se reanudarán conforme corresponda.- 2.5- El régimen fijado tendrá la flexibilidad, en defecto de acuerdo, que venga determinada por los horarios y turnos de trabajo del padre. D. Augusto deberá cuadrar los horarios y días de entrega y recogida previamente al inicio de cada mes. Lo comunicará a la madre.- Los litigantes facilitarán una dirección de correo en la que comunicarán todo lo necesario para el normal desenvolvimiento de la autoridad familiar compartida y de las visitas (así, horarios del mes siguiente).- 4.- En concepto de pensión alimenticia a favor del hijo, D. Augusto deberá abonar mensualmente la cantidad de 200 euros. Se hará efectivo este importe en los cinco días primeros de cada mes, en la cuenta que designe al efecto Dña Angelina .- Se actualizará automáticamente con efectos del mes de enero de cada año (desde 2012), según la variación que haya experimentado el IPC nacional en el año natural anterior.- 5.- Atribuyo a Dña. Angelina el uso y disfrute del domicilio familiar, sito en Zaragoza, CALLE000 número NUM000 , NUM001 NUM002 , junto con el mobiliario y ajuar ordinario del mismo. El uso quedará sin efecto el último día de diciembre de 2012.- 6.- La contribución a gastos extraordinarios será por mitad. Se entenderán por tales, los médicos necesarios no comprendidos en la Seguridad Social y, en general, los gastos no habituales e imprevisibles respecto de los que exista acuerdo. A falta de conformidad, deberá recabarse el previo consentimiento para efectuarlos. En último término, autorización judicial, a excepción de los urgentes e inaplazables.- 7.- Ambos progenitores harán frente por mitad al abono de los préstamos que gravan la vivienda común.- 8.- No hago especial pronunciamiento sobre costas."

CUARTO.- Interpuesto por la Procuradora Sra. Cuchi Alfaro, en nombre y representación de D^a. Angelina , y por el Procurador de los Tribunales Sr. García Medrano, en nombre y representación de D. Augusto , recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia num. Cinco de Zaragoza, se dio traslado al Ministerio Fiscal de ambos recursos, quién se opuso a ellos, y a la contraparte, presentando escrito de oposición la Sra. Cuchi.

Elevadas las actuaciones a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, y comparecidas las partes, por la representación legal del Sr. Augusto se aporta junto con su escrito sentencia del Juzgado de lo Penal por la que se condena a la Sra. Angelina por un delito de maltrato/lesiones en el ámbito familiar, por lo que solicita en el mismo la custodia individual de su hijo menor conforme establece el art. 80.6 del CDFA, ante tal hecho, se dio traslado a la parte contraria y al Ministerio Fiscal, oponiéndose la primera y manifestando el Ministerio Fiscal que podía hacerse la entrega del niño en el Punto de Encuentro.

Por dicha Sección de la Audiencia Provincial se dictó sentencia en fecha 12 de diciembre de 2012 , cuya parte dispositiva es del siguiente literal: "Fallamos: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por D. Augusto y estimando en parte el formulado por D^a. Angelina contra la Sentencia dictada por el Juzgado de 1^a Instancia nº 5 de Zaragoza el 14 de Octubre de 2011 , debemos revocar y revocamos parcialmente la misma en el sentido de elevar a 250,-€ (doscientos cincuenta euros) al mes la pensión alimenticia del hijo común y



de prolongar hasta el 31 de Diciembre de 2013 el uso de la vivienda familiar a favor de la madre y del hijo, manteniendo sus restantes pronunciamientos y sin hacer declaración de las costas causadas en esta alzada."

QUINTO.- La representación legal de D. Augusto interpuso ante la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza recurso de casación, basándolo en Infracción del artículo 80.6 y 82 del Código de Derecho Foral de Aragón .

Solicitando casar y modificar la sentencia recurrida con los siguientes pronunciamientos: "1º Que la guarda y custodia del hijo común, Dylan, se atribuya a favor de mi patrocinado; con las consecuencias legales inherentes a tal declaración (entre otras, el establecimiento de una pensión de alimentos a cargo de la madre, así como un sistema de comunicación, visitas y vacaciones a su favor).- 2º.- Con carácter subsidiario -en el caso de que se mantenga la atribución de la guarda y custodia a favor de la madre- que la pensión de alimentos a cargo de mi patrocinado quede fijada en la suma de 125€." Y manifestando por otrosí la aportación de documentación.

SEXTO .- Recibidas las actuaciones en esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, y comparecidas las partes, en fecha 8 de marzo de 2013 se dictó Auto por el que, declarada la competencia de la Sala, admitió a trámite el recurso interpuesto, devolviendo a la parte recurrente los documentos aportados, y confiriéndole traslado del recurso a la parte demandada y al Ministerio Fiscal, presentaron, dentro de plazo, escritos de alegaciones, oponiéndose la recurrida y manifestando el Ministerio Fiscal que debía de confirmarse la custodia individual a favor de la madre y la cuantía de 250€ de gastos de asistencia al hijo.

En fecha 17 de abril de 2013, la Sala, no habiéndose interesado la celebración de Vista y no considerando necesaria la misma, señaló para votación y fallo el día 5 de junio de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En sentencia dictada el día 14 de octubre de 2011 el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza acordó los efectos de la ruptura de convivencia de los litigantes, especialmente por referencia al hijo de ambos, Pedro Jesús , nacido el día 9 de mayo de 2010 y, entre tales medidas, en lo que ahora interesa, estableció que la guarda y custodia del niño quedaba a cargo de la madre, fijó el régimen de visitas por parte del padre, e impuso el pago de la cantidad mensual por parte del padre a la madre en importe de 200 euros en concepto de pensión de alimentos.

Apelada por ambas partes la anterior resolución, la sentencia ahora recurrida, dictada el día 12 de diciembre de 2012 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, revocó parcialmente la del Juzgado antes mencionada, en el sentido de que la pensión sería por importe de 250 euros mensuales, manteniendo el resto de medidas que son objeto ahora de impugnación.

Contra la anterior sentencia se formula el presente recurso de casación, en los términos que han sido expuestos en los anteriores antecedentes de hecho.

SEGUNDO.- El primero motivo del recurso de casación que se formula se fundamenta en la que se considera infracción del artículo 80.6 del Código de Derecho foral Aragonés (CDFA), ya que, entiende el recurrente que habiendo sido dictada por el Juzgado de lo Penal número Cuatro de Zaragoza sentencia firme condenatoria de la demanda por comisión del delito de lesiones en el ámbito familiar, es de observar el citado artículo 80.6, de modo que no procede, como hace la sentencia recurrida, atribuir la guarda y custodia del hijo menor de edad a la madre condenada.

El meritado artículo 80, en su apartado 6 indica textualmente lo siguiente: "6. No procederá la atribución de la guarda y custodia a uno de los progenitores, ni individual ni compartida, cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género."

Esta norma se ve en parte complementada por la previsión contenida en la disposición adicional cuarta del CDFA en los términos siguientes: "Los casos de atribución de la guarda y custodia previstos en el apartado 6 del artículo 80 del presente Código serán revisables en los supuestos de sentencia firme absolutoria".

Y al respecto debe igualmente considerarse la previsión punitiva contenida en el artículo 153, apartados 1 y 2 del Código Penal , donde se prevé como pena a imponer por delito de los previstos en tal norma: "(...) cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela curatela, guarda o acogimiento(...)".



Las tres normas citadas tratan la misma cuestión de existencia de acción tipificada en el Código Penal cometida por alguno de los progenitores del menor sobre cuya custodia se debe resolver judicialmente, pero no existe solapamiento entre ellas, puesto que la aplicación de una y otra se da en momentos sucesivos en el tiempo, no simultáneamente.

De las tres, la primera a observar será la contenida en el artículo 80.6 del CDFA que prevé dos supuestos: que exista proceso penal en trámite por violencia intrafamiliar, en el que la autoridad judicial penal valore motivadamente la constatación de indicios fundados y racionales de criminalidad derivada de los hechos enjuiciados; o que, aun no existiendo proceso penal en tramitación, la autoridad judicial civil valore la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género. En cualquiera de ambos casos no se acordará la atribución de la guarda y custodia al progenitor que aparezca como posible autor.

La regulación de este precepto se configura así como meramente preventiva, a falta de decisión que haya podido tomarse en la propia jurisdicción penal que conozca de los hechos que aparecen como indiciariamente delictivos. Bien porque ya en el ámbito penal se haya dictado resolución motivada de la que resulte posible existencia de delito, bien porque el Juez competente en el ámbito civil así lo considere por las pruebas ante él presentadas, debe denegar la posible custodia al progenitor enjuiciado en vía penal. No alcanza esta norma, como es propio del momento temporal y procesal que en ella se trata, a disponer de modo definitivo sobre la atribución de la guarda y custodia, sino que limita su mandato al estado previo a la definición de si existió o no conducta penal probada. Porque, una vez que sea decidida por la jurisdicción penal competente la presencia o no de delito, carece ya de motivo de aplicación este artículo 80.6, pues entonces los preceptos aplicables son: si la sentencia penal es absolutoria, la disposición adicional cuarta del CDFA; y si tal resolución es condenatoria, como ocurre en este caso, el artículo 153 del Código Penal .

TERCERO.- En el presente supuesto el demandante, y ahora recurrente, formuló denuncia contra la demandada por posible delito de violencia intrafamiliar el día 29 de diciembre de 2010. Después presentó la demanda rectora de este procedimiento el día 10 de enero de 2011, sin hacer mención en ella, ni luego en la contestación a la demanda reconvenional que se formuló, ni tampoco más tarde, a lo largo de toda la tramitación del procedimiento ante el Juzgado de Primera Instancia, a los posibles efectos que la presentación de la denuncia penal pudiera tener respecto de la atribución de la guarda y custodia del hijo menor. Por el Juzgado de Primera Instancia fue dictada sentencia el día 14 de octubre de 2011, y por el Juzgado de lo Penal que conoció de la denuncia fue dictada sentencia condenatoria el día 29 de noviembre de 2011, sin que en ella se impusiera pena de inhabilitación parcial o total de autoridad familiar (patria potestad en el texto del artículo 153 del Código Penal).

Presentado recurso de apelación el día 9 de diciembre de 2011, en él no se contenía referencia alguna ni a la denuncia que ahora se pretende hacer valer frente a la posible atribución de custodia a la madre, ni al dictado de sentencia penal condenatoria.

La comprobación de las fechas expuestas, junto con la actitud procesal adoptada por el recurrente, evidencia la imposibilidad de aplicación del artículo 80.6 que ahora esgrime en su favor: mientras se sustanció el procedimiento civil ninguna pretensión formuló con base en que hubiera presentado denuncia penal o que estuviera en trámite el procedimiento de ella derivado. Por tanto imposibilitó dar cumplimiento a la prevención del artículo 80.6 de que, mientras el proceso penal no acabara, no cabría atribuir la guarda y custodia a la madre denunciada.

Y, una vez dictada sentencia penal, es en tal resolución donde se resolvió sobre si procede, por vía de imposición de pena, alguna privación de facultades de la autoridad familiar respecto de la condenada. Lo que, en este caso, fue decidido en sentido negativo, ya que no fue impuesta tal pena.

En conclusión, por tanto, no existe infracción del artículo 80.6 del CDFA que fundamenta el primer motivo de recurso: cuando pudo ser de observancia tal norma, lo impidió la actitud procesal adoptada por el propio recurrente, que cuando pudo comunicar y hacer valer a favor de su pretensión la tramitación del proceso penal, no lo hizo; y después y ahora, cuando sí se pretende su aplicación ya no es posible, porque el proceso penal ha terminado por sentencia firme condenatoria que no ha impuesto restricción alguna a la posible custodia a cargo de la madre.

CUARTO.- El segundo motivo del recurso de casación argumenta que ha sido infringido por la sentencia recurrida el artículo 82 del CDFA relativo a los gastos de asistencia de los hijos. Y desarrolla su exposición en el sentido de que la pensión a favor del hijo menor fijada en 250 € debió señalarse por cuantía menor, de 125€.

Al margen de las consideraciones sobre valoración de prueba contenidas en el escrito de impugnación, y que no cabe atender en este recurso extraordinario de casación por su concreto objeto definido en el artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , de revisión de la aplicación de la norma sustantiva y no de la procesal, el



fundamento del motivo descansa en entender el recurrente que es desproporcionada la pensión señalada, por resultar de imposible pago en atención a los ingresos que él percibe.

La sentencia recurrida, como hizo el Juzgado de Primera Instancia, parte de que el recurrente cuenta con ingresos aproximados de 1.200 euros mensuales, y de que la carga de hipoteca que a él corresponde atender alcanza aproximadamente 300 €/mes. Ante tales datos, no parece que deba considerarse desproporcionado fijar la pensión de 250 euros/mes para atención del hijo menor. Los demás posibles gastos que se alegan, además de no acreditarse, son, en todo caso, secundarios a la obligación de pago de alimentos al hijo de tres años de edad. Por tanto, no cabe entender que exista infracción del principio de proporcionalidad establecido por el artículo 82 del CDFA, lo que conlleva la desestimación del segundo motivo de recurso.

QUINTO.- Aunque son desestimados los motivos de impugnación, no puede considerarse que el caso enjuiciado sea de claridad jurídica, sino que ofrecía dudas derivadas del dictado de la sentencia penal referenciada durante la tramitación del procedimiento civil, además de por la cuestión, nunca tratada antes en esta Sala, de determinación de la relación de la sentencia penal con el enjuiciamiento civil procedente, al amparo del artículo 82 CDFA. En consecuencia, haciendo uso de la posibilidad prevista en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por relación con el artículo 398 de igual norma, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Don Augusto contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza el día 12 de diciembre de 2012 que confirmamos en todos los pronunciamientos contenidos en su fallo.

No se hace expresa imposición de las costas causadas.

Con pérdida del depósito constituido al que se le dará el destino legal.

Se hace saber a las partes que contra esta sentencia no cabe la interposición de recurso.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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