



Roj: **SAP B 10671/2017 - ECLI:ES:APB:2017:10671**

Id Cendoj: **08019370122017100596**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **12**

Fecha: **18/05/2017**

Nº de Recurso: **230/2016**

Nº de Resolución: **473/2017**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MARIA PILAR MARTIN COSCOLLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

**BARCELONA**

SECCIÓN Duodécima

ROLLO Nº 230/2016-B

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 3 DIRECCION000

GUARDA Y CUSTODIA CONTENCIOSO NÚM. 859/2013

**SENTENCIA Nº 473/17**

Ilmos. Sres.

DON JUAN MIGUEL JIMENEZ DE PARGA GASTON

DOÑA M. PILAR MARTÍN COSCOLLA

DOÑA MARIA ISABEL TOMAS GARCIA

En la ciudad de Barcelona, a dieciocho de mayo de dos mil diecisiete.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Duodécima de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Guarda y custodia contencioso, número 859/2013 seguidos por el Juzgado Primera Instancia 3 DIRECCION000 , a instancia de DOÑA Sonia , representada por la procuradora DOÑA SILVIA ALEJANDRE DIAZ y dirigida por el letrado D. GERARD PUNDI JOFRE, contra D. Hipolito , -incomparecido en esta alzada-; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia dictada en los mismos el día 18 de junio de 2015, por el Juez del expresado Juzgado. Habiendo tenido la debida intervención el Ministerio Fiscal.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: **ESTIMANDO** la petición formulada por don Hipolito , representado por el Procurador de los Tribunales don Xavier Armengol Medina, frente a doña Sonia , representada el Procurador de los Tribunales don Ricard Girbau Medina, **DECLARO** disuelta la pareja estable formada por don Hipolito y doña Sonia , y **DISPONGO** la adopción de las siguientes medidas:

a) Responsabilidad Parental: la responsabilidad parental de los hijos menores Jose Luis , nacido en DIRECCION000 el día NUM000 de 2008, Alvaro , nacido en DIRECCION000 el día NUM001 de 2011 y Emiliano , nacido en DIRECCION000 el día NUM002 de 2012, deberá ejercerse conjuntamente por ambos progenitores don Hipolito y doña Sonia .



b) *Guarda*: la guarda de los hijos menores Jose Luis , nacido en DIRECCION000 el día NUM000 de 2008, Alvaro , nacido en DIRECCION000 el día NUM001 de 2011 y Emiliano , nacido en DIRECCION000 el día NUM002 de 2012, será ejercida individualmente por su padre don Hipolito .

Se prohíbe a los menores salir del territorio nacional sin el consentimiento expreso de ambos progenitores.

c) Régimen de visitas a favor de la madre: la madre doña Sonia estará en compañía de sus tres hijos menores Jose Luis , Alvaro y Emiliano los fines de semana alternos (sábados y domingos por la tarde) en el Punto de Encuentro Familiar bajo supervisión y control de los técnicos y en el horario que el centro previamente disponga.

d) *Pensión de alimentos*: se fija en concepto de *pensión de alimentos* a favor de los hijos menores Jose Luis , Alvaro y Emiliano y a cargo del progenitor no custodio, doña Sonia , la cantidad de cincuenta euros mensuales para cada uno de ellos (un total de 150 €), cuantía que deberá ser actualizada cada año de forma automática y acumulativa en función de las variaciones que experimente el IPC de acuerdo con los índices que fija el INE u organismo que los sustituya, y que deberá ingresarse dentro de los cinco primeros días de cada mes y por doce mensualidades cada año en la cuenta bancaria que a su efecto determine el Sr Hipolito .

Los gastos extraordinarios, los gastos extraescolares y los gastos sanitarios de los tres menores no cubiertos por la Seguridad Social deberán ser sufragados por mitad entre ambos progenitores. " .

**SEGUNDO.-** Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte actora mediante su escrito motivado; se dio traslado a la contraria, con el resultado que obra en las actuaciones, y se elevaron las mismas a esta Audiencia Provincial.

**TERCERO.-** Se señaló para votación y fallo el día 25 de abril de 2017.

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

VISTO, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña M. PILAR MARTÍN COSCOLLA.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** De lo actuado resulta que las partes mantuvieron una relación de pareja estable de la que nacieron tres hijos, Jose Luis en fecha NUM000 de 2008, Alvaro , el NUM001 de 2011 y Emiliano el NUM002 de 2012. La separación se produjo en 2012, durante el embarazo del tercer hijo, saliendo el padre del domicilio familiar.

En diciembre de 2013 la madre presentó demanda de guarda, custodia y alimentos que dio lugar al proceso 859/2013 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de DIRECCION000 solicitando la guarda de los tres hijos con un régimen de relación de fines de semana y mitad de vacaciones escolares con el padre y una pensión alimenticia a cargo de este de 750 € al mes (250 por hijo) más la mitad de los gastos extraordinarios; en las vacaciones de Navidad de 2013 la Sra. Sonia dejó a los dos hijos menores en Polonia al cuidado de su madre y volvió a DIRECCION000 solo con el hijo mayor.

En enero de 2014 el padre presentó también el mismo tipo de demanda que dio lugar a los autos 30/2014 del Juzgado Primera Instancia nº 1 de la misma población, solicitando una custodia compartida de manera que los hijos estuviesen con el padre los lunes y los martes con pernocta, con la madre los miércoles y los jueves con pernocta y los fines de semana alternos así como la mitad de las vacaciones escolares, abriendo una cuenta corriente común donde cada uno de los progenitores ingresase la cantidad mensual de 200 €; hizo constar en su demanda que la madre se había llevado a los dos menores a Polonia impidiendo su relación con ellos.

Los dos procesos fueron acumulados al más antiguo por auto de fecha 4 de junio de 2014.

Previamente, en sede de medidas provisionales se había dictado el auto de fecha 24 de marzo de 2014 otorgando a la madre la guarda y custodia de los hijos con un régimen de relación con el padre de fines de semana alternos y todos los miércoles con pernocta, habiéndose comprometido ella a traer a los dos más pequeños de Polonia. El hijo mayor había estado residiendo con el padre desde las Navidades de 2013 hasta el dictado del auto de medidas provisionales. En mayo de 2014 el padre sufrió un accidente de circulación quedando parapléjico, precisando una silla de ruedas para desplazarse y pasó a percibir una pensión por incapacidad.

Al no cumplir la madre su compromiso de traer a los dos menores de Polonia, el progenitor instó la ejecución de las medidas provisionales, ejecución en la que se dictó auto de 4 de mayo de 2015 en el que se declaró la falta de competencia internacional de los juzgados y tribunales españoles para la resolución de las cuestiones relativas a la responsabilidad parental que pudieran afectar a los menores Alvaro y Emiliano por corresponder su conocimiento a los juzgados y tribunales de Polonia, lugar de su residencia, y se atribuyó el ejercicio de la



guarda del hijo mayor Jose Luis al padre, con el que de nuevo vivía de hecho desde el verano de 2014, fijando un régimen de visitas con la madre.

Por auto de fecha 11 de junio de 2015 se declaró la misma falta de competencia internacional en el proceso principal respecto de los dos hijos más pequeños, continuando el proceso sólo respecto al mayor. A raíz de ello el Sr. Hipolito se desplazó a Polonia y recogió a Alvaro y Emiliano trayéndolos a Barcelona y poniéndolo de manifiesto al juez en la vista oral que se celebró el 18 de junio de 2015, en la que modificó su petición de guarda compartida por la de una guarda exclusiva a su favor.

En la misma fecha se dictó la sentencia de la pieza principal en la que, recogiendo previamente que al encontrarse todos los menores en España los juzgados y tribunales de nuestro país volvían a ser competentes para resolver sobre la guarda y custodia de los tres, se atribuyó la misma al padre de forma individual, sin perjuicio de la responsabilidad parental conjunta y de un régimen de visitas de la madre con los tres hijos "en fines de semana alternos (sábados y domingos por la tarde) en el Punto de Encuentro Familiar bajo supervisión y control de los técnicos en el horario que el centro previamente disponga", fijándose una pensión alimenticia a cargo de la madre de 150 € (50 por cada menor) más la mitad de los gastos extraordinarios.

Contra esta sentencia ha interpuesto recurso de apelación la progenitora por considerar que no está motivada y que ha valorado incorrectamente la prueba practicada; solicita que se le atribuya a ella la guarda de los tres hijos comunes o bien, subsidiariamente, que se establezca una guarda compartida por tiempos iguales o, subsidiariamente a todo ello, que se mantenga la guarda del padre pero fijando un régimen de visitas con ella normalizado de fines de semana y mitad de vacaciones escolares. El progenitor se opone solicitando la confirmación de la sentencia de instancia.

**SEGUNDO.-** De entrada es preciso indicar que, pese a la **nacionalidad** polaca de ambas partes, son competentes los tribunales españoles por encontrarse en nuestro territorio la residencia habitual de las partes y de sus hijos menores, conforme al art. 8 del Reglamento de la Unión Europea nº 2201/2003, máxime cuando es un tema que no discuten ninguna de las partes y los dos se han sometido a nuestra jurisdicción y han pedido la aplicación de nuestra normativa.

En el aspecto personal de la responsabilidad parental sobre los hijos comunes es aplicable la ley española conforme al art. 15 del Convenio de la Haya de 19 de octubre de 1996, en vigor en nuestro país desde el 1 de enero de 2011.

Y en materia de pensión alimenticia es aplicable el Reglamento europeo 4/2009 que en su art. 3 determina la competencia del juzgado a quo y en su art. 15 remite como ley aplicable a la determinada en el Protocolo de la Haya de 23-11-2007, el cual en sus arts. 3 al 8 considera ley aplicable la designada por las partes y, en su defecto, la ley del Estado de residencia habitual del acreedor, por tanto en este caso también la española.

Superada ya en primera instancia la cuestión de competencia que se había planteado de oficio por la ausencia de dos de los hijos, sin que las partes hayan apelado tal extremo, debe ceñirse esta segunda instancia a la determinación del sistema de guarda y custodia más adecuado para los menores, cuyo interés es el que debe preservarse.

Al respecto, el artículo 5 de la Llei 14/2010 de Normas Reguladoras de los Derechos y las Oportunidades en la Infancia y la Adolescencia indica que "el interés superior del niño o el adolescente debe ser el principio inspirador y fundamentador de las actuaciones públicas". En el mismo sentido se pronuncia el artículo 11. 2.a) de la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor al decir que será principio rector de la actuación de los poderes públicos la supremacía del interés del menor y en su art. 2, tras la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2015 de 22 de julio de Modificación del Sistema de Protección a la Infancia y a la Adolescencia, se indica que todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado y este interés superior primará sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.

Y en los siguientes apartados de dicho precepto se recogen los criterios para valorar cual sea ese interés superior: "2. A efectos de la interpretación y aplicación en cada caso del interés superior del menor, se tendrán en cuenta los siguientes criterios generales, sin perjuicio de los establecidos en la legislación específica aplicable, así como de aquellos otros que puedan estimarse adecuados atendiendo a las circunstancias concretas del supuesto:

a) La protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo del menor y la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas.



b) La consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior.

c) La conveniencia de que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre de violencia.

d) La preservación de la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, incluida la discapacidad, garantizando el desarrollo armónico de su personalidad.

3. Estos criterios se ponderarán teniendo en cuenta los siguientes elementos generales:

a) La edad y madurez del menor.

b) La necesidad de garantizar su igualdad y no discriminación por su especial vulnerabilidad, ya sea por la carencia de entorno familiar, sufrir maltrato, su discapacidad, su orientación e identidad sexual, su condición de refugiado, solicitante de asilo o protección subsidiaria, su pertenencia a una minoría étnica, o cualquier otra característica o circunstancia relevante.

c) El irreversible efecto del transcurso del tiempo en su desarrollo.

d) La necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del menor en la sociedad, así como de minimizar los riesgos que cualquier cambio de situación material o emocional pueda ocasionar en su personalidad y desarrollo futuro.

e) La preparación del tránsito a la edad adulta e independiente, de acuerdo con sus capacidades y circunstancias personales.

f) Aquellos otros elementos de ponderación que, en el supuesto concreto, sean considerados pertinentes y respeten los derechos de los menores.

Los anteriores elementos deberán ser valorados conjuntamente, conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, de forma que la medida que se adopte en el interés superior del menor no restrinja o limite más derechos que los que ampara.

4. En caso de concurrir cualquier otro interés legítimo junto al interés superior del menor deberán priorizarse las medidas que, respondiendo a este interés, respeten también los otros intereses legítimos presentes.

En caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.

Las decisiones y medidas adoptadas en interés superior del menor deberán valorar en todo caso los derechos fundamentales de otras personas que pudieran verse afectados.

5. Toda medida en el interés superior del menor deberá ser adoptada respetando las debidas garantías del proceso y, en particular:

a) Los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado, y a participar en el proceso de acuerdo con la normativa vigente.

b) La intervención en el proceso de profesionales cualificados o expertos. En caso necesario, estos profesionales han de contar con la formación suficiente para determinar las específicas necesidades de los niños con discapacidad. En las decisiones especialmente relevantes que afecten al menor se contará con el informe colegiado de un grupo técnico y multidisciplinar especializado en los ámbitos adecuados.

c) La participación de progenitores, tutores o representantes legales del menor o de un defensor judicial si hubiera conflicto o discrepancia con ellos y del Ministerio Fiscal en el proceso en defensa de sus intereses.

d) La adopción de una decisión que incluya en su motivación los criterios utilizados, los elementos aplicados al ponderar los criterios entre sí y con otros intereses presentes y futuros, y las garantías procesales respetadas.

e) La existencia de recursos que permitan revisar la decisión adoptada que no haya considerado el interés superior del menor como primordial o en el caso en que el propio desarrollo del menor o cambios significativos en las circunstancias que motivaron dicha decisión hagan necesario revisarla. Los menores gozarán del derecho a la asistencia jurídica gratuita en los casos legalmente previstos.»

Como ha dicho el Tribunal Supremo en sentencia de 25 de septiembre de 2015, el interés del menor es la suma de distintos factores que tienen que ver no sólo con las circunstancias personales de sus progenitores y las necesidades afectivas de los hijos tras la ruptura sino con otras circunstancias personales, familiares,



materiales, sociales y culturales que deben ser objeto de valoración para evitar en lo posible un factor de riesgo para la estabilidad del niño.

**TERCERO.-** Expuesto lo anterior, en el presente caso no puede alegarse en absoluto que la sentencia de instancia no motive el mayor interés para los menores de quedar bajo la guarda de su padre, ni que no haya valorado correctamente las pruebas realizadas al respecto.

Así, se explican por el juez a quo las circunstancias por las que han pasado los menores y se tiene en cuenta que la madre, pese a tener provisionalmente su guarda y custodia, trasladó en diciembre de 2013 a los dos más pequeños a Polonia al cuidado de la abuela, dejando así de ejercer su atención y cuidado personalmente, sin comunicar al juzgado tal decisión ni las razones o la necesidad de la misma y sin decírselo previamente al padre para que fuese él quién se hiciese cargo de los tres hijos si ella no podía; posteriormente, y pese al compromiso manifestado en sede de medidas provisionales, no los trajo de vuelta; los dos más pequeños estuvieron más de un año sin ver a su hermano mayor y a su padre y a ella la vieron sólo en un viaje puntual a verlos; se trata por tanto de una dejación de funciones maternas ya que si bien no tiene por qué ponerse en duda que la abuela materna se preocupaba de ellos y atendía sus necesidades, lo cierto es que la situación no era la conveniente para la estabilidad emocional de los niños que, siempre que sea posible, y en este caso lo era por parte del padre, deben vivir con sus progenitores y los tres hermanos juntos; se tiene en cuenta también por el juez que, aunque la madre se quedó en DIRECCION000 sólo con el hijo mayor, finalmente consintió de facto que este viviera con el padre. En el juzgado, en sede de medidas provisionales, se valoró la corta edad de los menores y que tras la separación habían permanecido con la madre con aceptación del padre para otorgarle provisionalmente a ella la custodia, pero las circunstancias posteriores pusieron de manifiesto la necesidad de un cambio de sistema; por otro lado la sentencia apelada se basa en los informes técnicos obrantes en autos, en concreto el sociofamiliar de la trabajadora social señora Aurelio , el informe escolar del hijo mayor, el informe pericial de la señora Regina y el dictamen del EATAF.

De una revisión de estas pruebas no cabe sino la confirmación de la sentencia ya que los Servicios Sociales (folios 158 y ss.) ponen de manifiesto que la madre se llevó a los dos hijos pequeños alegando razones laborales que le dificultaban el cuidado de los niños y que antes de llevárselos se habían producido diferentes denuncias de los vecinos y de una excanguro sobre gritos y golpes a los hijos y también de que no quería dárselos al padre cuando iba a buscarlos, produciéndose situaciones de conflicto delante de los hijos; se hace constar también que tras la marcha de los pequeños a Polonia el mayor quedó con el padre el cual mantuvo con los servicios sociales una actitud muy abierta y participativa y que habían recibido informes del colegio de que Jose Luis tenía un mejor estado anímico desde que vivía con su padre; en cuanto a la escuela a la que acudía el hijo mayor, Fundación Privada Educativa Vedruna Barcelona - Escorial. DIRECCION000 , figura su informe a los folios 181 a 187 donde en relación a los dos primeros trimestres del curso 2013-2014 se recoge la asistencia regular del niño a la escuela y la buena adaptación al grupo y a los profesores pero, en cuanto a la relación con los padres, que el primer trimestre la madre le recogía tres tardes a la semana y el padre dos y que con la madre no podían mantener apenas comunicación porque se iba enseguida y no preguntaba ni se interesaba por cómo iba su hijo mostrándose además poco afectuosa y cariñosa con él, por lo que siempre tenían que recurrir al padre para cualquier comunicación; el segundo trimestre la madre nunca fue buscar al hijo ni explicó las razones a la escuela, haciéndolo sólo el padre cuya relación con el colegio era más cercana y se preocupaba por niño, siendo afectuoso y cariñoso con él; además en los meses que Jose Luis estuvo con el padre constataron un cambio importante a mejor tanto a nivel afectivo como cognitivo; se añade también al informe unas anotaciones efectuadas por la tutora donde refiere sus propias apreciaciones así como las que le había efectuado la canguro del niño en relación con la actitud inadecuada de la madre.

Desde luego, puede considerarse que seguramente la madre se vio desbordada con tres niños tan pequeños y la ruptura de pareja justo durante el embarazo del menor y que posteriormente tendría dificultades para compaginar el cuidado de tres niños tan pequeños (cuatro años, dos años y recién nacido) con una situación laboral normal; también parece que el padre al principio no pasaba ninguna cantidad y luego comenzó a entregarle sólo 100 € por semana lo que evidentemente era muy poco para atender a los tres hijos; pero si todo ello es así, lo cierto es que desde la judicialización del proceso en diciembre de 2013 y enero de 2014 y una vez que el padre estaba conforme con una guarda compartida, podían haberse distribuido el cuidado de los hijos y las obligaciones que su atención requería, de manera que los dos hubieran podido ayudarse y sacar adelante a los hijos con una mayor facilidad para ambos, pero la madre no lo aceptó así y rechazó el ofrecimiento paterno pese a la imposibilidad material de continuar en una situación de guarda exclusiva, actuando de la manera que hemos visto; no parece por tanto que la madre pusiera en aquellos momentos el interés de los hijos por encima de cualquier otra consideración.

En cuanto al informe pericial de la psicóloga Sra. Regina (folios 301 y ss.) aportado por el padre y que declaró como testigo en la vista oral, concluye que el padre muestra unas buenas habilidades parentales y





gran motivación para seguir ejerciendo el rol de padre no solo con el mayor sino también con los otros dos hijos; en cuanto a la madre, la citó en dos ocasiones para poder explorarla, a la primera por teléfono contestó diciendo que iría pero no fue y en cuanto a la segunda, por burofax, no recibió respuesta.

Finalmente a los folios 379 a 383 figura el informe del EATAF realizado entre enero y marzo de 2015 en el que se pone de manifiesto que la madre no se había mostrado colaboradora con la intervención ya que sólo acudió a una de las entrevistas programadas pero no a la siguiente pese a haber sido citada en tres ocasiones; estaba de nuevo embarazada y centrada en el nuevo nacimiento y en sus propios intereses más que en organizar la situación y sin mostrar iniciativas para poder dar salida a las necesidades de los tres hijos; en el momento de realizarse este dictamen los dos pequeños estaban en Polonia y la madre decía que conocían muy poco a su padre y que este al separarse había mostrado poco interés por ellos; no obstante el EATAF concluye en que el padre tiene un proyecto custodio sólido y su propuesta es que se le termine otorgando la custodia de los tres hijos, considerando además que con él estará garantizada la relación con la madre, pero proponen que el cambio de guarda y el acoplamiento de los dos pequeños se realice de forma progresiva, empezando por unas horas, pasando después a días seguidos hasta establecer la residencia definitiva con el padre con un régimen de estancias con la madre.

Por tanto también se desprende de este informe, al igual que de los otros, que en aquel momento la capacidad parental del padre era mayor que la de la madre, con la única prevención por un cambio brusco de situación dado que los niños más pequeños estaban en Polonia. No obstante, cuando se celebra la vista oral, el padre ya los había traído a Barcelona y el juez decide atribuirle directamente su custodia, sin ninguna situación intermedia. Se ignora la situación actual de los menores pero lo cierto es que la madre durante la tramitación y pendencia del presente rollo de apelación no ha formulado hechos nuevos en relación a una posible inconveniencia de la convivencia con el padre, por lo que podemos suponer que es satisfactoria.

Debe también valorarse que el progenitor al tiempo de la sentencia de instancia tenía aquí a sus propios padres y a sus cuatro hermanos, tres de ellos casados y con hijos de edades similares a las de los suyos, además de tener pareja desde diciembre de 2013, por lo que los menores gozaban con él de un entorno familiar estable; en cambio la madre no tiene en Barcelona parientes cercanos que puedan ayudarla y no facilitó al EATAF ni su dirección ni los datos de su nueva pareja.

Por todo ello no cabe sino confirmar la sentencia de instancia por considerar que la decisión adoptada es la más favorable al mejor interés de los tres hijos comunes de las partes.

De las manifestaciones efectuadas a lo largo del proceso parece que el progenitor denunció en su día a la madre ante el Juzgado de Instrucción nº2 de DIRECCION000 por haberse llevado a los dos hijos pequeños a Polonia, ignorándose la situación de este proceso, pero no consta que interpusiera en el juzgado de familia un expediente de sustracción internacional de menores; también parece que cuando el padre viajó a Polonia y trajo de vuelta a los niños a España fue la madre quien lo denunció, ignorándose el resultado de tal denuncia; en cualquier caso, bien parece más reprochable la actuación de ella de llevárselos a su país separando a los hermanos e impidiendo el contacto con el padre, que la del progenitor que al fin y al cabo lo que hizo fue traerlos al país en el que se encontraban ambos progenitores y su hermano mayor y tras una resolución, el auto de medidas provisionales, que establecía para él y los hijos un régimen de estancias y comunicaciones que no se podía llevar a cabo por la conducta obstruccionista de la madre.

**CUARTO.-** Pero si el recurso de apelación debe desestimarse en cuanto al tema de la custodia, es preciso constatar que el sistema de visitas de fines de semana alternos en el Punto de Trobada es insuficiente habida cuenta de la corta edad de los menores y de la necesidad de conseguir de la manera más rápida posible una normalización de las estancias con la madre; por ello, en aplicación del art. 236-3 del CCC y en lo que es una estimación parcial del recurso, se rectificará el redactado del régimen de relación materno filial recogido en el apartado c) del fallo de la sentencia de instancia en el sentido de que la madre estará en compañía de sus hijos inicialmente en encuentros supervisados por los técnicos del Punt de Trobada el tiempo máximo semanal que permita el protocolo de actuación de este servicio, sea en uno o en dos encuentros semanales, quien deberá informar al juzgado cada dos meses del desarrollo de esta medida y proponer, en su caso, las modificaciones que considere más convenientes para el interés de los menores, de manera que en caso de ser los informes positivos se deberá proceder en ejecución de sentencia a la ampliación progresiva del régimen, de cara a su normalización, siempre que ello beneficie a los hijos.

**QUINTO.-** Existiendo en el caso dudas de hecho y modificándose lo relativo al Punt de Trobada no procede efectuar una especial imposición de las costas de esta alzada, conforme a lo dispuesto en el art. 398 en relación con el 394 de la LEC .

## FALLAMOS



Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Sonia contra la sentencia de fecha 18 de junio de 2015 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de DIRECCION000 en sus autos de guarda, custodia y alimentos nº 859/2013 en lo referente al régimen de guarda y custodia de los tres hijos comunes.

Y se estima parcialmente en cuanto al régimen de relación materno filial recogido en el apartado c) del fallo de dicha sentencia, en el sentido de que la madre estará en compañía de sus hijos inicialmente en encuentros supervisados por los técnicos del Punt de Trobada el tiempo máximo semanal que permita el protocolo de actuación de este servicio, sea en uno o en dos encuentros semanales, como dicho servicio considere mejor, quien deberá informar al juzgado cada dos meses del desarrollo de esta medida y proponer, en su caso, las modificaciones que considere más convenientes para el interés de los menores, de manera que en caso de ser los informes positivos **se deberá proceder en ejecución de sentencia** a la ampliación progresiva del régimen, de cara a su normalización, siempre que ello beneficie a los hijos.

En el supuesto de que en el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de DIRECCION000 no se hubiera librado en su día el oficio correspondiente al Punt de Trobada, se libraré de forma inmediata y las partes podrán solicitar ante el mismo su libramiento en cuanto hayan recibido la presente sentencia, aunque el testimonio oficial de la misma no haya llegado todavía al juzgado; si ya se hubiese librado en su día, se libraré de nuevo en los términos aquí indicados; al oficio el órgano judicial acompañará testimonio de las dos sentencias recaídas, la de instancia y la de apelación; en el caso de que en ejecución de la sentencia de instancia ya se hubiesen adoptado por el Juzgado nuevas medidas que supongan más tiempo de estancia de los hijos con la madre que las dos horas semanales que recoge el protocolo del Punt de Trobada, se estará a las mismas y a los recursos que contra ellas quepan; y en el caso de que aún no hubiese comenzado el régimen de relación materno filial en el Punt de Trobada y fuese necesario el reinicio de dicha relación después de tanto tiempo, este servicio técnico decidirá, dentro de su protocolo, la mejor manera de llevarlo a cabo, en la forma y temporalidad que considere más adecuadas para los menores, con la finalidad última de conseguir la normalización referida y siempre con informe al juzgado cada dos meses.

Sin especial imposición de las costas de esta alzada.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación en los supuestos del número 3º del artículo 477.2 LEC y recurso extraordinario por infracción procesal cumulativamente ( D. F. 16ª, 1.3ª LEC ). También cabe recurso de casación, en relación con el derecho civil catalán, sustantivo y procesal, en los supuestos del artículo 3 de la Llei 4/2012. El/los recursos debe/n ser interpuesto/s ante esta Sección en el plazo de veinte días.

Y firme que sea esta resolución, devuélvase 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.