



Roj: **SAP B 12151/2018 - ECLI:ES:APB:2018:12151**

Id Cendoj: **08019370122018101051**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **12**

Fecha: **12/12/2018**

Nº de Recurso: **43/2018**

Nº de Resolución: **1140/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **VICENTE ATAULFO BALLESTA BERNAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 12 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68, planta baixa - Barcelona - C.P.: 08013

TEL.: 938294443

FAX: 938294450

EMAIL:aps12.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0811442120070041153

Recurso de apelación 43/2018 -R1

Materia: Modificación medidas separación o divorcio

Órgano de origen:Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de DIRECCION000

Procedimiento de origen:Modificación medidas supuesto contencioso 137/2012

Parte recurrente/Solicitante: Petra , Higinio

Procurador/a: SANDRA AGUIRAN MATEU, JORGE NAVARRO BUJIA

Abogado/a: M^a CARMEN JIMENEZ RUIZ, Petra

Parte recurrida:

Procurador/a:

Abogado/a:

SENTENCIA N° 1140/2018

Magistrados:

D Vicente Ballesta Bernal

D Gonzalo Ferrer Amigo

D^a Raquel Alastruey Gracia

Barcelona, 12 de diciembre de 2018

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 16 de enero de 2018 se han recibido los autos de Modificación medidas supuesto contencioso 137/2012 remitidos por Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de DIRECCION000 a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por e/la Procurador/a SANDRA AGUIRAN MATEU y JORGE NAVARRO BUJIA, en nombre y representación de Higinio y Petra respectivamente, contra la sentencia de fecha 10/03/17.



SEGUNDO.- El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente: " Que debe estimar parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora Procuradora doña Sandra Aguirán Mateu, en nombre y representación de Higinio , contra doña Petra , fijando en 100 € la cantidad que don Higinio deberá satisfacer mensualmente en favor de su hija doña Zaida , con las variaciones correspondientes del IPC, en la cuenta corriente que la hija designe, debiendo abonarse los primeros cinco días de cada mes. Todo ello sin hacer especial imposición en las costas causadas en la tramitación de esta causa."

TERCERO.- El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo, que ha tenido lugar el día 05/12/2018.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente al Ilmo. Sr. Magistrado Vicente Ballesta Bernal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admite la fundamentación jurídica que contiene la sentencia recurrida, salvo en aquello que pudiera resultar contradictoria con la que contiene la presente resolución.

PRIMERO.- La sentencia de fecha 10 de marzo de 2.017, recaída en la primera instancia en los autos de Modificación de Medidas nº 137/12, del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 , seguidos a instancia de Don Higinio contra Doña Petra , estima de forma parcial la demanda formulada y reduce la cuantía de la pensión de alimentos a cargo del Sr. Higinio a favor de su hija Zaida , a la cantidad de 100,00 Euros mensuales.

Frente a la referida resolución, ambas partes litigantes interponen recurso de apelación, así, el demandante Sr. Higinio , impugna por medio del referido recurso la desestimación de la extinción de la referida pensión alimenticia, mientras que la demandada Sra. Petra , impugna la reducción de la cuantía de dicha pensión de alimentos establecida en su momento a favor de la hija común de los ahora litigantes.

Tanto el demandante como la demandada, se oponen al recurso de apelación interpuesto por la parte contraria.

SEGUNDO.- Procede en primer lugar el examen del recurso de apelación que se interpone por la parte demandante, por cuanto de estimarse y declarar la extinción de la pensión de alimentos establecida a favor de la hija común de los litigantes, resulta evidente la inutilidad de entrar a conocer sobre el recurso que se interpone por la demandada.

En la forma expuesta en el fundamento precedente, el demandante Sr. Higinio , impugna la desestimación de la pretensión formulada de que se declare la extinción de la pensión de alimentos establecida a favor de la hija común, Zaida , nacida en fecha NUM000 de 1.995, por lo que en la actualidad cuenta con 23 años de edad, por Sentencia de fecha 9 de junio de 2.008, por la que se acuerda el divorcio de los ahora litigantes y se aprueba el Convenio Regulador presentado y ratificado por las partes, en el que se atribuye a la madre la guarda de la hija entonces menor de edad y se prevé la forma de relacionarse la hija menor con su padre, tanto en el supuesto de que la Sra. Petra y su hija siguieran residiendo el Cataluña como en el caso de que trasladaran su residencia fuera de Cataluña. Igualmente, establece la referida resolución una pensión de alimentos a favor de la hija y a cargo del progenitor no custodio de 310,00 Euros mensuales y mitad de los gastos extraordinarios de la hija.

Constan acreditados en las presentes actuaciones los siguientes antecedentes:

1º) La sentencia referida de divorcio es de fecha 9 de junio de 2.008, cuando la hija de los litigantes contaba casi 13 años de edad, mientras que en la actualidad no solamente ha adquirido la mayoría de edad sino que ha cumplido los 23 años de edad.

2º) Afirma la madre demandada que su hija, en el año 2.016 se encontraba realizando un curso de Peluquería, por lo que en la actualidad ha debido incorporarse al mercado laboral dada la edad que tiene y la ausencia de justificación de que mantenga su ciclo de formación.

3º) El domicilio familiar de los ahora litigantes se encontraba en Esparraguera (Barcelona), mientras que en la actualidad la Sra. Petra en compañía de su hija, tienen su domicilio en Las Palmas de Gran Canaria.

4º) El padre ahora demandante y recurrente, ha perdido todo contacto con su hija, desprendiéndose de la declaración prestada por el testigo Don *, padre del demandante y abuelo de la hija de los litigantes, que no tienen ningún contacto con su nieta desde el año 2.008, constanding igualmente acreditado que desde que la hija de los litigantes ha adquirido la mayoría de edad, hace ya más de 5 años, no se ha preocupado por tener



el menor contacto con su padre, llegando a devolver unos billetes de avión que le fueron remitidos para que fuera a Barcelona a visitar a su padre y a la familia paterna.

5º) Que la hija manifiesta que no considera su padre al ahora recurrente, habiendo cambiado en las redes sociales el apellido de su padre por el apellido de la pareja actual de su madre, "al que considera su padre al ser la persona que la ha criado".

En la normativa vigente, Libro II del C.C.Cat. la remisión a las causas de desheredamiento es total y por tanto constituye causa de extinción de la pensión de alimentos la ausencia manifiesta y continuada de la relación familiar

por causa imputable al legitimario, en la forma que se establece en el artículo 237-13. 1 e) del C.C.Cat. que dispone que, "La obligación de prestar alimentos se extingue: e) por el hecho de que el alimentado, aunque no tenga la condición de legitimario, incurra en alguna de las causas de desheredación establecidas por el artículo 451-17".

Procede en consecuencia valorar si efectivamente no ha habido relación entre padre e hija y si la ausencia de relación es realmente imputable a la hija actualmente mayor de edad, lo que efectivamente se desprende de los hechos expuestos como probados, por cuanto aun cuando pudiera comprenderse en un primer momento una cierta resistencia a una relación más o menos normalizada por parte de la menor, han transcurrido más de cinco años desde el momento en el que la hija adquiere la mayoría de edad, manteniéndose por esta una postura totalmente obstruccionista al mantenimiento de relación alguna con su padre, lo que unido en el presente caso a la edad que en la actualidad tiene la hija de los litigantes, el hecho de haber finalizado su periodo de formación y con bastante probabilidad haber accedido al mercado laboral, ha de llevar en estos momentos a acordar la extinción de la pensión de alimentos establecida en su momento a favor de la hija común de los litigantes, lo que tendrá efectos desde la fecha de la presente resolución, por lo que debe estimarse el recurso de apelación que se interpone por el demandante contra la sentencia recaída en la primera instancia, lo que hace innecesario entrar a conocer del recurso interpuesto por la demandada.

TERCERO.- El artículo 398 en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuya virtud, estimándose el recurso de apelación, no procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas originadas en esta alzada.

En cuanto a las costas de la primera instancia, tampoco procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas originadas al apreciarse la existencia de dudas de derecho, derivadas de la falta de prueba sobre la responsabilidad que debe atribuirse a los progenitores respecto a la falta de relación y comunicación de la hija menor de edad con su progenitor no custodio, lo que si bien no evita las consecuencias legales del comportamiento una vez que la hija adquiere la mayoría de edad, sí que han de resultar relevantes al menor a los efectos de lo que determina el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y eficacia,

FALLAMOS:

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de DON Higinio , contra la Sentencia de fecha 10 de marzo de 2.017, recaída en la primera instancia en los autos de Modificación de Medidas nº 137/12, del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 , seguidos contra DOÑA Petra , y debemos revocar y REVOCAMOS INTEGRAMENTE la referida resolución, y en su lugar acordamos la extinción de la pensión de alimentos establecida a cargo del ahora demandante y a favor de la hija común Zaida , por Sentencia de fecha 9 de junio de 2.008, desde la fecha de la presente resolución.

Que no procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas originadas en ninguna de las instancias.

Modo de impugnación: recurso de CASACIÓN en los supuestos del art. 477.2 LEC y recurso extraordinario POR INFRACCIÓN PROCESAL (regla 1.3 de la DF 16ª LEC) ante el Tribunal Supremo (art.466 LEC) siempre que se cumplan los requisitos legales y jurisprudencialmente establecidos.

También puede interponerse recurso de casación en relación con el Derecho Civil Catalán en los supuestos del art. 3 de la Llei 4/2012, del 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil a Catalunya.

El/los recurso/s se interpone/n mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano judicial dentro del plazo de VEINTE días, contados desde el siguiente al de la notificación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.

Lo acordamos y firmamos.



Los Magistrados :

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ