



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA. SECCIÓN SEXTA.
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° DE MÁLAGA.

PROCEDIMIENTO DE MEDIDAS DE MENORES N° DE .

ROLLO DE APELACIÓN N° DE .

AUTO N° 45/2020

Illmos. Sres.

Presidente

Don Antonio Alcalá Navarro

Magistrados

Doña Soledad Jurado Rodríguez

Don Enrique Sanjuán y Muñoz

En la ciudad de Málaga, a veintisiete de febrero de dos mil veinte.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia número de Málaga dictó auto de fecha , en el procedimiento de intervención judicial en caso de desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, previsto en el artículo 156 del Código Civil, por el que, después de oír a los dos progenitores y al menor nacido el día , por lo que contaba ya con años cumplidos de edad, resolvía conceder a la madre solicitante del procedimiento, Doña , la facultad de decidir sobre el cambio de centro escolar del hijo común de ambos, no siendo preceptiva autorización del padre a tales efectos.

SEGUNDO.- Contra el auto referido interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación el Procurador Don en nombre y representación de Don



Código Seguro de verificación: t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	ANTONIO ALCALA NAVARRO 03/03/2020 22:51:06	FECHA	04/03/2020	
	MARIA SOLEDAD JURADO RODRIGUEZ 03/03/2020 23:21:10			
	ENRIQUE SANJUAN MUÑOZ 04/03/2020 09:49:36			
	CARMEN CIMA SAINZ 04/03/2020 14:20:39			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==	PÁGINA	1/4



t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==



, el cual fue admitido a trámite y su fundamentación impugnada de contrario, remitiéndose las actuaciones a esta Audiencia, donde se señaló día para la deliberación del recurso, que tuvo lugar el 18 de diciembre de 2019, quedando concluso para su resolución.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. ANTONIO ALCALÁ NAVARRO.


FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por parte del padre del menor, Don _____, se interpone recurso de apelación interesando la revocación del Auto apelado que autoriza el cambio de escolaridad desde el Colegio _____, donde el menor cursa sus estudios desde los 3 años con excelentes resultados, al Instituto de _____, y alega en apoyo de su petición que hace menos de un año, y en el marco del procedimiento de modificación de medidas, fue explorado el menor sin que manifestara voluntad de cambio alguno, no entendiendo la parte apelante cómo puede ahora haber cambiado de opinión, atribuyéndolo únicamente a la influencia de la madre a consecuencia de la interposición de la demanda de modificación de medidas, dado que hasta ese momento la esposa y el hijo vivían en el que fuera domicilio familiar en la proximidad del Colegio _____, habiéndose declarado extinguido el derecho de uso de esa vivienda por la sentencia recaída en 30 de mayo de 2018 en el referido procedimiento de modificación de medidas, entendiendo el apelante que constituye un riesgo para el menor dejar el colegio en el que se encuentra perfectamente adaptado, con excelentes notas académicas, pudiendo verse perjudicado por este hecho su brillante expediente académico.

SEGUNDO.- En primer lugar ha de indicarse que la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 20 de noviembre 1989 (ratificada por España en Instrumento de 30 de noviembre 1990), en su artículo 12 consagra el derecho del niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten al niño, y con tal fin se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte al niño; en el párrafo primero de su artículo 4 establece: *“Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen”*, disponiendo el párrafo quinto de este precepto expresamente la obligación de los padres de respetar, entre otros, ese derecho. En la misma línea, artículo 9.1 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor 1/1996, de 15 de enero, tras proclamar en su primer párrafo : *“El menor tiene derecho a ser oído tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo o judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social”*, en un segundo párrafo dispone: *“En los procedimientos judiciales, las comparencias del menor se realizarán de forma adecuada a su situación y al desarrollo evolutivo de éste, cuidando de preservar su intimidad.”*. Además de lo anterior, pretendiéndose en este procedimiento un cambio que



Código Seguro de verificación: t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	ANTONIO ALCALA NAVARRO 03/03/2020 22:51:06	FECHA	04/03/2020
	MARIA SOLEDAD JURADO RODRIGUEZ 03/03/2020 23:21:10		
	ENRIQUE SANJUAN MUÑOZ 04/03/2020 09:49:36		
	CARMEN CIMA SAINZ 04/03/2020 14:20:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/4
 t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==			



afecta fundamentalmente a la vida del menor, que al momento de la tramitación de este procedimiento ya había cumplido los años, edad a la que el artículo 320 del Código Civil permite al Juez su habilitación de edad, resulta que las argumentaciones del recurso tan solo se fundamentan en que esa es la opinión del padre, pero ni tan siquiera se alude a lo que este menor piensa u opina ya siendo un adolescente sobre ese cambio, atribuyendo la opinión a la influencia de la madre, con olvido absoluto de que el principio *favor filii* precisamente implica que las resoluciones habrán de tomarse en relación al interés del menor por encima de los intereses, preferencias o comodidades de sus progenitores, doctrina reiteradamente aplicada por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y así, la Sentencia de 10 de Enero de 2011 es clara al establecer que no es el interés de los progenitores, sino el de los hijos, el que debe primar cuando se discute la conveniencia o no de establecer un cambio que afecta preferentemente al menor, que es el que ha de cambiar de colegio y de compañeros, y empezar de nuevo en otro, no careciendo de lógica el cambio de centro escolar a uno más próximo a su nuevo domicilio si se han visto compelidos la madre y él a cambiar de vivienda porque el padre, y los abuelos paternos propietarios de la que con carácter familiar hasta este momento ocupaban la madre el hijo, han instado la modificación de medidas en la que han perdido el uso del domicilio conyugal donde siempre habían vivido y que estaba próximo al Colegio , sin esperar a que el menor terminase su escolarización. En cualquier caso no se ve un perjuicio evidente, pues el hijo es académicamente brillante, razón por la que no hay duda de que se adaptará perfectamente al nuevo centro escolar.

TERCERO.- Dispone el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que cuando sean desestimadas todas las pretensiones de un recurso de apelación, las costas del mismo serán impuestas a la parte que las haya visto totalmente rechazadas.

VISTOS los preceptos citados y los demás de legal y oportuna aplicación.


LA SALA ACUERDA: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don en nombre y representación de Don , y confirmar el Auto dictado el día por el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Málaga en el procedimiento de Intervención Judicial por Desacuerdo en el Ejercicio de la Patria Potestad número de , con imposición a la parte apelante de las costas del recurso

Devuélvanse las actuaciones originales con certificación de esta resolución, contra la que no cabe recurso ordinario alguno, al Juzgado del que dimanen para su conocimiento y efectos.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados que forman la Sala, de lo que doy fe.



Código Seguro de verificación: t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	ANTONIO ALCALA NAVARRO 03/03/2020 22:51:06	FECHA	04/03/2020	
	MARIA SOLEDAD JURADO RODRIGUEZ 03/03/2020 23:21:10			
	ENRIQUE SANJUAN MUÑOZ 04/03/2020 09:49:36			
	CARMEN CIMA SAINZ 04/03/2020 14:20:39			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==	PÁGINA	3/4
 t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==				



DILIGENCIA.- Seguidamente se documenta el anterior Auto el cual es público.

Doy fe.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."



Código Seguro de verificación: t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	ANTONIO ALCALA NAVARRO 03/03/2020 22:51:06	FECHA	04/03/2020	
	MARIA SOLEDAD JURADO RODRIGUEZ 03/03/2020 23:21:10			
	ENRIQUE SANJUAN MUÑOZ 04/03/2020 09:49:36			
	CARMEN CIMA SAINZ 04/03/2020 14:20:39			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==	PÁGINA	4/4



t jLRbVYhcfZ9sOB7orz+CQ==