

## IV. Administración de Justicia

### JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN

ALICANTE

*Edicto*

«Sentencia n.º 76/05.

Magistrada-Juez Juzgado n.º 10: Susana Martínez González.

Demandante: Doña Nadia Hourí.

Procurador: Sra. Budi Bellod.

Letrado: Sra. García Esteve.

Demandado: Don Rachid Guitouni. En rebeldía, siendo parte el Ministerio Fiscal.

Clase, número y objeto del procedimiento: Juicio verbal especial 689/04, sobre guarda, custodia y alimentos de menor.

Alicante, 4 de febrero de 2005.

Antecedentes de hecho

Primero.—En éste Juzgado tuvo entrada el 26 de julio de 2004, por turno de reparto, demanda presentada en nombre y representación de doña Nadia Hourí, frente a do Rachid Guitouni, alegando que convivió con el demandado durante seis años, naciendo un hijo de ambos, Naym, el 13 de noviembre de 2001, y conviviendo con ellos una hija fruto de anterior relación llamada Fátima, de 11 años de edad; afirmó que el demandado se encuentra imputado en procedimiento abreviado 262/03 del Juzgado de Instrucción n.º 2 de Alicante, por abuso sexual a Fátima; tras alegar los artículos 159 y 142 del Código Civil, solicitó la adopción de las siguientes medidas en relación con el hijo menor Naym: atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar a ella y a su hijo; se le atribuya igualmente la guarda y custodia de Naym con supresión de régimen de visitas alguno al demandado, y se establezca una pensión alimenticia a favor del menor de 300 euros mensuales y a su favor de igual cantidad, ante la falta de ingresos de la que carece, con incremento de IPC anual.

Segundo.—En resolución de 26 de julio de 2004 fue admitida a trámite la demanda, emplazándose al Ministerio Fiscal y al demandado por plazo de veinte días. El Ministerio Fiscal presentó escrito de contestación interesado se dictara sentencia conforme a lo que resultara probado. El demandado no compareció declarándose en situación de rebeldía procesal, y señalándose el día 3 de febrero de 2005, a las 9,45 horas para la celebración del correspondiente juicio. Llegados dicho día y hora compareció la actora y el Ministerio Público. La actora ratificó su demanda y solicitó el recibimiento a prueba proponiendo documental e interrogatorio del demandado. El Ministerio Público se adhirió a la prueba propuesta por la actora. Admitida, se practicó por su orden, quedando los autos conclusos para sentencia.

Tercera.—En la tramitación de las actuaciones se han observado las prescripciones legales, basándose la presente en proyecto de resolución redactado por la Juez en prácticas María del Pilar Marín Rojas.

Fundamentos de derecho

Primero.—Ante la situación de crisis de una unión de hecho, es obligación de los tribunales pronunciarse sobre las consecuencias personales y patrimoniales derivadas de la ruptura de la convivencia y ello, en atención a la protección

social económica y jurídica de la familia que proclama nuestro texto constitucional en el artículo 39.1, habiéndose reconocido el Tribunal Supremo, en sentencia de 21 de octubre de 1992, la plena legalidad de la estable unión de hecho, entre un hombre y una mujer, como manifestación del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (artículo 10 de la Constitución) y la susceptibilidad de constituir con ello una familia tan protegible como la creada a través de la unión matrimonial y si bien la normativa prevista para las crisis matrimoniales no resulta aplicable de manera general a la ruptura de la unión de hecho (sentencias del Tribunal Constitucional de 15 de noviembre de 1990, del Tribunal Supremo, de 11 de diciembre de 1992, 18 de febrero de 1993 y 5 de julio de 2001, entre otras), sin embargo, los hijos son iguales ante la Ley, como proclama el citado artículo 39, en el punto 2, de la Constitución que asegura la protección integral de los hijos ante la ley con independencia de la filiación.

Tal equiparación entre los hijos por naturaleza, sean matrimoniales o no, como se razona en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de septiembre de 1999, provoca que las normas sustantivas reguladoras de las crisis matrimoniales (artículos 92 a 96 del Código Civil) sean aplicables a las relaciones paterno-filiales que se crean en las parejas de hecho, cuando se produce la ruptura de la convivencia "more uxorio". Así, la patria potestad de la prole actúa como derecho inherente de la paternidad y maternidad y en nuestro ámbito tiene indudable carácter de función tutelar que la configura como institución a favor de los hijos, como establece el artículo 154 y lo tiene declarado la jurisprudencia desde antiguo (sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1981, 25 de junio de 1923) así como las más recientes (sentencias de 23 de julio de 1987, 5 de marzo de 1998, 9 de julio de 2002), como declara el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 19 de diciembre de 1966), y refiere el artículo 39.3 de la Constitución, en su vertiente obligatoria de derecho-función. Por ello, el cese de la convivencia de la pareja exige el tener que regular la forma de desarrollo del derecho-deber de los padres de velar por ellos, tenerlos en su compañía, educarlos y procurarles una formación integral (artículo 154 del Código Civil).

Segundo.—En cuanto a la guarda y custodia de los hijos menores, el principio básico y fundamental que rige en esta materia es "el favor minoris" que viene recogido en al Convención de los Derechos del Niño de la ONU, en el artículo 39 de la Constitución española, artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y en diversos preceptos del Código Civil (artículos 92, 93, 94, 151, 154, 158 y 170). Por lo tanto deben apreciarse determinadas circunstancias que revelen el interés supremo del menor, que debe sin duda ser preferentemente tutelado tal como establece el apartado segundo del artículo 92 del Código Civil y así habrá de ponderarse el ambiente mas propicio para el desarrollo de las facultades intelectuales, afectivas y volitivas del menor, la atención que puedan prestarle en el orden material como afectivo cada uno de los progenitores, la madurez intelectual y volitiva del menor, etc. (SAP de Madrid de 24 de mayo de 2002). En el presente caso, en atención a las mencionadas circunstancias y sin perjuicio de que el menor continúe bajo la patria potestad compartida de ambos progenitores, procede la atribución de la misma a la madre, por estimarse así más adecuado, ya que con ello se mantiene el criterio en el que se escoge como guardador al progenitor que, como en el supuesto

de la sentencia de la AP Alicante 11-01-01, se ha ocupado con más intensidad y habitualidad del menor, en cuanto que defendiendo el interés de los menores, a éstos les conviene mantener la relación paternal, que era más intensa hasta entonces.

Tercero.—En lo relativo al régimen de visitas a establecer la AP Madrid 13-07-01 indica que el derecho de comunicación del progenitor no custodio para con los menores se configura como un deber, en la medida en que la relación familiar, en el ámbito afectivo y personal, tiende a favorecer los intereses de los hijos menores, quienes, salvo causa excepcional y justificada, deben contar en todo momento con la referencia de sus padres, lo cual se propicia, respecto del que no tiene la custodia instaurando un adecuado sistema de visitas, que sólo puede limitarse o suspenderse si se dan graves circunstancias que así lo aconsejen, o si se incumple grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial. En el presente caso, por la documental aportada en el acto de la vista, se ha acreditado que se ha formulado acusación por el Ministerio Fiscal en el procedimiento abreviado 262/03, seguido en el Juzgado de Instrucción número 2 de Alicante, contra el hoy demandado, por el delito de abuso sexual presuntamente cometido contra Fátima Zohora Belkacem, hija de la actora, ello se considera circunstancia grave que aconseja no establecer régimen de vistas alguno del demandado respecto de su hijo, tal y como solicita el Ministerio Fiscal, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 94 del Código Civil.

Cuarto.—Como dice la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 31 de diciembre de 1994, 16 de diciembre de 1996, etc.), la vivienda familiar es el reducto donde se asienta y desarrolla la persona física, como refugio elemental que sirve a la satisfacción de sus necesidades primarias (descanso, aseo, alimentación, vestido, etc.) y protección de su intimidad, al tiempo que cuando existen hijos es también auxilio indispensable para el amparo y educación de éstos. De aquí que las normas que sobre el uso de la vivienda familiar contiene el Código Civil en relación con el matrimonio y sus crisis, entre ellas, la ruptura del vínculo, se proyectan más allá de su estricto ámbito a situaciones como la convivencias prolongada de un hombre y una mujer. Por ello, como cita la Audiencia Provincial de Salamanca, en sentencia de 29 de junio de 1995, en el uso y disfrute de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella existentes, se ha de estimar plenamente aplicable (en virtud del artículo 4.1 del Código Civil), el artículo 96 de dicho texto legal, cuando exista descendencia, en atención a la identidad de razón y la falta de regulación específica, lo que se encuentra justificado en que con ello se conserva el entorno habitual de dichos menores, debiendo de atenderse a dicho interés con carácter preferente, en virtud de la ya citada Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección del menor, pues como señala la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 31-12-94, la vivienda es un "bien familiar, no patrimonial, al servicio del grupo o ente pluripersonal que en ella se asienta, quien quiera que sea el propietario". Para que se pueda acordar la medida es necesario que conste con fehaciencia que existía una vivienda familiar en la que ambas partes convivían.

En el presente caso, acreditado que la convivencia de los litigantes se produjo en la vivienda sita en calle Pérez Vengut, 5, 1.º de Alicante, y en donde permanecen la actora y el menor, procede la atribución de la vivienda familiar a la señora Hourí, a la que se le ha atribuido la guarda y custodia de Naym.

Quinto.—En lo referente a la pensión de alimentos a favor de los hijos, esta es una de las medidas de adopción necesaria en el caso de existencia de hijos conforme dispone el artículo 93 del Código Civil. Esta obligación se deriva de la existencia de una relación paterno-filial y se mantiene aunque el obligado al pago se vea privado de la patria potestad. Los alimentos de los hijos, según el artículo 154 del Código Civil, constituyen uno de los deberes fundamentales derivados de la patria potestad. La pensión de alimentos, en su cuantía, tal y como señala el artículo 146 del Código Civil, debe ajustarse a las posibilidades económicas del obligado a prestarlos y a las necesidades de los descendientes, aparte de otras circunstancias concretas. En consecuencia, la determinación de la cuantía es proporcional a quien los da y a las necesidades de quien los recibe, si bien en el caso de los alimentos a hijos menores de edad existen un mínimo de necesidades vitales a cubrir que trascienden del criterio de proporcionalidad antes aludido.

Así, expone la sentencia de la AP de Segovia de 16 de mayo de 2000, el deber de alimentos, en sentido amplio, respecto a los hijos menores de edad directamente derivado del derecho natural, más bien positivo (artículo 154.1 del Código Civil), habrá de reconocerse indistinta y simultáneamente frente a cualesquiera de los cónyuges o padres biológicos; obligación cuya naturaleza y entidad no sufrirá merma o afección por el hecho o circunstancia de que éstos acuerden su separación, existe o no anterior estado matrimonial. Correspondiendo al propio juzgador la directa tutela y salvaguarda de estos derechos (artículo 103 C.C.) y ello, con carácter primordial y casi excluyente, por cuanto sólo será el interés de los hijos y, en su caso, el familiar más necesitado de protección, los que marquen la pauta en aras a concretar el conjunto de derechos y deberes económicos derivados o emergentes de la relación filial reconocida.

Las necesidades (alimentación, vestidos, educación, ocio, etc., en cuanto elementos integrantes del concepto jurídico de alimentos) del alimentista, son las integrantes del llamado "mínimo vital" o mínimo imprescindible para el desarrollo de la existencia del menor en condiciones de suficiencia y dignidad a los efectos de garantizar, al menos, y en la medida de lo posible, un mínimo desarrollo físico, intelectual y emocional al que deben coadyuvar sus progenitores, por razón de las obligaciones asumidas por los mismos, por su condición. El tribunal tiene la facultad de apreciar las circunstancias y fijar la cuantía concreta, pero, si hay hijos debe tener en cuenta el principio favor filii como criterio fundamental. En el presente caso, procede fijar como pensión por alimentos a favor de la menor y en atención al mencionado mínimo vital, la cantidad de 300 euros mensuales, actualizables anualmente conforme a las variaciones del IPC, cantidad que el demandado deberá ingresar los cinco primeros días de cada mes en la cuenta corriente que a tal efecto designe la actora. Además, los gastos extraordinarios de los hijos, deberán ser abonados por ambas partes por mitad.

Respecto a pensión a favor de la actora, no procede su fijación, toda vez que no se da en las uniones de hecho la aplicación de la pensión compensatoria contenida en el artículo 97 del Código Civil.

Sexto.—No se aprecian motivos que determinen una especial condena en las costas procesales, dada la especialidad de los procedimientos de familia (STS de 18 de diciembre de 1991, 22 de julio de 1993 y 2 de junio de 1994, según la cual teniéndose en cuenta la especialidad y particularidad de la problemática sometida al debate procesal, por razón a las relaciones personales, matrimoniales y económicas que ligan a los litigantes y hace aconsejable no contribuir a agravarlas más con una condena impositiva de costas procesales).

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación,

#### Fallo

Que estimando en parte la demanda formulada por la Procuradora Sra. Budi Bellod, en nombre y representación de doña Nadia Hourri frente a don Rachid Guitouni, debo acordar las siguientes medidas en beneficio del hijo menor:

- 1.º El hijo menor de ambas partes, Naym, sometido a la patria potestad de ambos progenitores, quedará bajo la guardia y custodia de la madre.
- 2.º No se establece régimen de vistas y comunicaciones con el progenitor no custodio.
- 3.º Se señala la cantidad de 300 euros en concepto de alimentos en favor del hijo, cantidad que el padre ingresará los primeros cinco días de cada mes en la cuenta

que a dichos efectos señale el otro progenitor, y que se actualizará anualmente conforme a las variaciones del IPC, debiendo abonar cada progenitor el 50 por 100 de los gastos extraordinarios que puedan ocasionar los hijos. A tales efectos, el primer plazo se deberá de satisfacer dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la resolución al obligado al pago.

4.º Se atribuye el uso de la vivienda y el ajuar familiar, sitos en Alicante, calle Pérez Vengut, n.º 5, 1.º piso a la madre y al hijo menor de los litigantes.

5.º No procede fijar pensión por alimentos a favor de la actora.

6.º No se aprecian motivos para imponer las costas procesales a ninguno de los litigantes.

Así por esta mi sentencia, contra la que cabe recurso de apelación en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación, mediante la presentación de escrito de preparación del recurso ante este Juzgado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo pronuncio, mando y firmo, Susana Pilar González Martínez. Rdo.»

En atención al desconocimiento del actual domicilio o residencia de la parte demandada, por providencia del día de la fecha el señor Juez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 156.4 y 164 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, ha acordado la publicación del presente edicto en el BOE para llevar a efecto la diligencia de notificación de la sentencia.

Alicante, 1 de abril de 2005.—El/La Secretario Judicial.—13.663.

## CÓRDOBA

### Edicto

El/La Secretario del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Córdoba,

Hago saber: Que en el procedimiento nulidad 101/2004 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Córdoba a instancia de don José Francisco Ribelles Camarelles contra doña Atika Akel, se ha dictado la sentencia que copiada en su encabezamiento y fallo, es como sigue:

### Sentencia

Juez que la dicta: Doña Blanca Pozón Giménez.

Lugar: Córdoba.

Fecha: A dieciséis de febrero de dos mil cinco.

Parte demandante: don José Francisco Ribelles Camarelles.

Abogado: Señor/Señora González Cuevas.

Procurador: Señor/Señora Moneda Cabello.

Parte demandada: Señora Atika Akel.

Objeto del juicio: La nulidad de don José Francisco Ribelles Camarelles y doña Atika Akel.

### Antecedentes de hecho

Primero.—Por el Procurador Señor de la Moneda Cabello, en nombre y representación de don José Francisco Ribelles Camarelles formuló demanda de nulidad matrimonial contra doña Atika Akel, en base a los siguientes hechos: Las partes contrajeron matrimonio civil en el Juzgado de Paz de Almodóvar del Río (Córdoba), el día 21 de febrero de 2004. El matrimonio fue celebrado por poderes. El matrimonio no ha tenido descendencia. El régimen económico del matrimonio es el de separación de bienes. El demandante de 58 años de edad, tras anteriores relaciones fracasadas, atravesaba un período de aislamiento emocional. En el año 1973 decidió convertirse a la religión islámica, opción religiosa a la que sigue perteneciendo. Su aislamiento le introdujo en el cada vez más frecuente uso de Internet. A través de sus contactos, más fillosóficos que reales, el 25 de mayo de 2002 recibió un correo de una tal Atika Akel de 31 años de edad que le ofrecía la posibilidad de contactar con ella a través de correo electrónico. A través de los mensajes de ella, le interpretó la existencia de la esencia de lo femenino con la doble condición ansiada de mujer e islámica que se había convertido en su ideal. La demandada es de nacionalidad marroquí, es licenciada en derecho sin experiencia labo-

ral, en situación de desempleo, y pese a su religión, no es practicante dato que mantuvo oculto al actor, converso practicante.

Ilusionado por el contacto, el demandante decide acudir a Rabat a conocer a Atika a quien ni siquiera conocía por fotografía, de tal modo que el día 14 de junio de 2002, contrae matrimonio, apenas unas horas después de haber llegado a Rabat, a presencia de dos testigos españoles, que carece de validez por haber sido contraído sin presencia de dos adules marroquíes, requisito para su legalidad. El demandante regresa a España y contrae matrimonio civil por poderes el 21 de febrero de 2003. El siete de marzo viaja la demandada a España y comienza una más que breve convivencia que llega hasta el diecinueve de junio de 2003, momento en que la demandada regresa a Rabat.

La demandada nunca se adaptó a la convivencia con el demandante. Se trata de una mujer aficionada a la brujería, afición que mediatizaba su vida y sus actos. Ha ejercido contra el demandante brujería, administrándole pócimas que le han hecho tener efectos en su salud. La única preocupación de la demandada respecto al matrimonio era el seguir manteniendo su residencia en España.

La celebración del matrimonio ha sido la instrumentalización de un vínculo con efectos legales, para la obtención de otros fines. No ha existido conocimiento previo ni ninguna relación auténtica, sino la vaga e irreal de la red.

El demandante ha necesitado el auxilio de profesionales para superar las profundas secuelas emocionales que le han restado del despropósito de su matrimonio.

La demandada obtuvo permiso de residencia comunitaria con vigencia hasta el 21 de abril de 2008 por haber contraído matrimonio.

Tras los fundamentos de derecho que consideró oportunos, termina solicitando se dicte sentencia declarando la nulidad del matrimonio por ausencia de consentimiento matrimonial y error en la persona del otro contrayente o en aquellas cualidades personales que, por su entidad, hubieren sido determinantes de la prestación del consentimiento.

Segundo.—Admitida a trámite, se confirió traslado a la demandada y al Ministerio Fiscal, emplazándoles para su contestación en el plazo de veinte días. No compareciendo la demandada, se declara a dicha parte en situación de rebeldía procesal.

Convocadas las partes para la celebración del acto de la vista, a la que asistió la parte actora, que se ratificó en su demanda y el Ministerio Fiscal.

Recibido el juicio a prueba, se practicaron las pruebas solicitadas y admitidas con el resultado que consta en los autos, tras lo cual, quedaron conclusos para sentencia.

Tercero.—En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales aplicables.

### Fallo

Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por Don José Francisco Ribelles Camarelles contra doña Atika Akel, y debo declarar y declaro la nulidad del matrimonio contraído por las partes, celebrado sin consentimiento matrimonial, en fecha 21 de febrero de 2003, inscrito en el Registro Civil de Almodóvar del Río (Córdoba), el libro 24, página 47 de la Sección 2.ª, con imposición de las costas a la parte demandada.

Una vez firme la sentencia librese exhorto al Registro Civil donde obra inscrito el matrimonio para la anotación de la presente resolución.

Únase la presente en el libro de sentencias de este Juzgado y testimonio de la misma a los autos de su razón.

Modo de impugnación: mediante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Córdoba (artículo 455 Ley de Enjuiciamiento Civil).

El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 Ley de Enjuiciamiento Civil).

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Y con el fin de que sirva de notificación en forma legal al/a los demandado/s doña Atika Akel, que se encuentra/n en situación procesal de rebeldía e ignorado paradero, expido y firmo la presente.

Córdoba, 22 de marzo de 2005.—El/La Secretario.—14.248.