



Roj: **STS 3684/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:3684**

Id Cendoj: **28079110012018100595**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/10/2018**

Nº de Recurso: **1383/2018**

Nº de Resolución: **593/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 83/2018,**
STS 3684/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 593/2018

Fecha de sentencia: 30/10/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1383/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/10/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla Sección Segunda.

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: AAV

Nota:

CASACIÓN núm.: 1383/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 593/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 30 de octubre de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por don Rodolfo , representado por la procuradora doña María Dolores Bernal Gutiérrez, bajo la dirección letrada de doña Susana García Barrera, contra la sentencia dictada con fecha 11 de enero de 2018 por la sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla en los autos de juicio de divorcio n.º 855/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Sevilla. Ha sido parte recurrida doña Belinda , representada por el procurador don Jaime Cox Meana, bajo la dirección letrada de doña Natalia García Montes. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.º- La procuradora doña Teresa Luna Macías, en nombre y representación de doña Belinda , interpuso demanda de juicio de divorcio, contra don Rodolfo y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

"se declare el divorcio de los esposos doña Belinda y don Rodolfo , oficiándose al Registro Civil para la anotación de su parte dispositiva en la inscripción del matrimonio, y se acuerden las medidas definitivas solicitadas".

2.º- El Ministerio Fiscal presentó escrito contestando la demanda y alegando los hechos y fundamentos que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia conforme a lo que resulte probado y en base a los preceptos invocados.

3.º- La procuradora doña María Dolores Bernal Gutiérrez, en nombre y representación de don Rodolfo , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

"se declare el divorcio de los esposos don Rodolfo y doña Belinda , con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración y acordando no ha lugar a las medidas solicitadas por la madre y acordar con carácter definitivo las siguientes medidas:

"1.º- Disolución del vínculo matrimonial por divorcio y del régimen económico matrimonial.

"2.º- Patria potestad.

"La patria potestad del hijo será ejercitada conjuntamente por los dos progenitores, comprometiéndose ambos a consultarse mutuamente todas aquellas decisiones importantes que afecten a la vida y educación del mismo, así como a comunicarse las incidencias que afecten a estos, de carácter eventual o extraordinario, principalmente en el supuesto de enfermedad.

" 3º.- ATRIBUCIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA DEL MENOR.

"La guarda y custodia compartida, estando abierto a valorar las propuestas siempre que sean paritarias y equilibradas las estancias que pase con cada progenitor. Proponiendo por esta parte una semana para cada progenitor, comenzando los viernes y la salida del colegio cada periodo, y estableciendo un día intersemanal para que Carlos Daniel pueda tener contacto con el otro progenitor, que esta parte considera que podría ser el miércoles.

"Subsidiariamente se interesa se le otorgue en exclusiva la guarda y custodia al para el padre .

"4º.- ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.

"Se le otorgue a D. Rodolfo , junto con su hijo, por ser propiedad privativa del padre e interesar la guarda y custodia compartida o subsidiariamente para él.

"5º.- RÉGIMEN DE ESTANCIAS

"Régimen de guarda y custodia compartida que proponemos el siguiente:

"Régimen Ordinario: Semanas alternas, con un día de visita intersemanal los miércoles. Con recogida y entrega del menor en el centro escolar los viernes a la salida.

"Las vacaciones escolares interrumpirán los periodos semanales establecidos y el día Ínter semanal y se registrarán de la siguiente manera:

"A).- NAVIDAD.



"El padre permanecerá con su hijo la mitad de las vacaciones escolares de Navidad, que se dividirán en dos periodos: uno desde la salida del colegio del primer día de vacaciones hasta las 20,00 horas del día 30 del mismo mes; y otro, desde esta última fecha y hora hasta las 17,00 horas del día 6 de enero, a fin de alternarlos, de manera que el padre elegirá en los años pares y la madre en los impares.

"B).- SEMANA SANTA.- Conforme con el propuesto.

"C).- FERIA.- Conforme con el propuesto.

"D).- VACACIONES DE VERANO.- Nos oponemos y proponemos el siguiente.

"Se dividan de la siguiente forma:

"1°.- Desde la salida del centro escolar del primer día de vacaciones escolares del menor hasta las 20,00 horas del día 15 de julio.

"2°.- Desde las 20,00 horas del día 15 de julio, hasta las 20,00 horas del día 31 de julio.

"3°.- Desde las 20,00 horas del día 31 de julio hasta las 20,00 horas del día 15 de agosto.

"4°.- Desde esta última hora y fecha hasta las -20,00 horas del primer día lectivo de los menores. Dichos periodos se alternarán cada año entre los cónyuges correspondiéndole al Sr. Rodolfo la elección de los periodos 1 y 3 o 2 y 4 en los años pares y a la madre en los impares suspendiéndose asimismo el régimen de estancia establecido.

"4.- PENSIÓN DE ALIMENTOS

"La fijación de la pensión de alimentos a favor del menor para el caso de guarda y custodia compartida, sin uso y disfrute de vivienda para la madre se abonará la suma de 120 euros, con el fin de ayudar en los alimentos mientras mejora la relación laboral de la madre al disponer de más tiempo libre, si ostentara el uso y disfrute de la misma la madre no habrá que establecer pensión alguna ya que con el uso de la vivienda, se cubre esta pensión sobradamente, y diría que se estaría también ante una compensatoria ya que mi mandante le estará abonando en especie el precio del alquiler 450 euros y así estaría la madre obteniendo un mayor beneficio.

"Subsidiariamente si ostenta mi mandante la guarda y custodia la Sra. Belinda deberá abonarle 150 euros.

"Los gastos extraordinarios deberán ser sufragados por ambos progenitores por mitad, entendiéndose ya están jurisprudencialmente delimitados qué son y qué no gastos extraordinarios.

"DÍAS ESPECIALES, día 24 de diciembre, al progenitor que le corresponda estar con el menor la primera parte de las vacaciones de navidad, permitirá que el menor pernocte el día 23 con el progenitor al que no le corresponda, desde las 19.00 horas del día 23, hasta las 11 horas del día 24, que se lo reintegrará al otro progenitor.

"EL DÍA 6 DE REYES, permanecerá con el progenitor no custodio en ese periodo desde las 17,00 horas hasta las 20,00 horas.

"Para el supuesto de que se otorgue la guarda y custodia a uno de los progenitores, proponemos el siguiente:

"RÉGIMEN DE ESTANCIAS:

"Las vacaciones escolares y días especiales como se han expuesto anteriormente para la guarda y custodia compartida.

"Los fines de semanas alternos recogiendo al menor el viernes del centro escolar y llevándolo al mismo el lunes por la mañana, si el viernes o lunes fuese fiesta se adicionan estos al fin de semana.

"Días intersemanales: Los fines de semana que no disfrute la estancia con su padre o madre, los martes y jueves con recogida en el centro escolar pernocta con el padre o la madre que lo lleva al colegio por la mañana del día siguiente.

"Si disfrutan del fin de semana será el miércoles el día intersemanal en el que el progenitor no custodio, padre o madre recogerá al menor del colegio a la salida y lo llevará al citado centro al día siguiente por la mañana.

"OCTAVO.- PENSIÓN COMPENSATORIA

"No procede el abono de pensión compensatoria alguna, dada la formación de la Sra. Belinda como universitaria, la edad la misma 39 años y el tiempo del que dispone para trabajar solo tienen un niño y escolarizado, no sería justo el Sr. Rodolfo trabajara desde las 5 de la mañana cuando no deba tener al hijo en su compañía y asumiera una carga de horas excesiva para que la Sra. Belinda no desempeñe ninguna labor retribuida.

"No obstante lo anterior se entiende por esta parte que si le atribuye el uso y disfrute de la vivienda es un pago especie que se le hace y sería en realidad pago de una pensión compensatoria junto con la de alimentos al hijo, valorando uso de la vivienda en el precio medio del alquiler de la 450 euros.

"Si la sra. Belinda libre el domicilio familiar éste se pudiera alquilar mi mandante le abonarla de estos ingresos percibidos por el alquiler la suma de 300 euros mensuales para compensar y ayudar al nuevo alquiler y 150 para el hijo hasta que trabaje más horas y perciba más ingresos la madre. Se establecerla un plazo máximo de dos años para el abono de los 300 euros y se estarla a los ingresos que percibiera la madre y cuando superaran los 800 euros mensuales cada progenitor asumirla por completo el mantenimiento del hijo cuando estuviera con ellos sin que procediera ya abono alguno por parte de don Rodolfo , ya que partimos de una guarda, y custodia compartida".

SEGUNDO.- Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de las pruebas propuestas por las partes y admitidas el Sr. magistrado juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Sevilla, dictó sentencia con fecha 16 de febrero de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

"Que visto lo anterior debo declarar y declaro la disolución el matrimonio por causa de divorcio de Dña. Belinda y de D. Rodolfo con todos los efectos legales inherentes a ello y sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas. Asimismo se acuerdan las siguientes medidas definitivas.

"1.- PATRIA POTESTAD.

"De común acuerdo la patria potestad se atribuye y se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores. Resulta conveniente que cualquier decisión que afecte a la vida del menor sea tomada de común acuerdo entre los progenitores, si bien puede ejercerla uno sólo con el consentimiento expreso o tácito del otro, con arreglo a los acuerdos a que hayan llegado previamente los Todas las entregas y recogidas que no se realicen en el colegio se harán en el domicilio legal padres. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancia o en situaciones de urgente necesidad (art. 156 CC).

"En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrán acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirse ésta total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones.

"Concretando un poco más, cualquiera de los progenitores que tenga al menor en su compañía pondrá en conocimiento del otro cualquier problema importante de salud que padeciere el menor, debiendo solicitar la autorización expresa del otro progenitor para cualquier tipo de intervención quirúrgica, salvó en situaciones de urgente necesidad, comunicando inmediatamente al otro el lugar ó centro donde estuviera siendo atendido el menor.

"2.- GUARDA Y CUSTODIA

"Se establece un sistema de guarda y custodia compartida por ambos progenitores que se desarrollará desde los jueves al lunes desde la salida del colegio del jueves hasta la entrada el lunes de manera alternativa con cada progenitor en su domicilio. Las entregas y recogidas se efectuarán en el domicilio en el que se encuentre el menor.

"El progenitor con el que no conviva el menor tendrá derecho a dos tardes a la semana, los martes desde la salida del colegio hasta el jueves a la entrada del colegio.

"3.- USO DOMICILIO FAMILIAR

"El uso del domicilio familiar y ajuar, corresponderá a la madre y al hijo menor durante dos años a partir del dictado de esta sentencia.

"4.- PENSIÓN DE ALIMENTOS

"Se establece la pensión de alimentos en 200 euros, para el hijo, por 12 mensualidades actualizable al alza conforme al IPC a primeros de cada año, pagaderos en los cinco primeros días de cada mes, haciéndose efectivo mediante transferencia en cuenta corriente designada al efecto.

"Los gastos extraordinarios serán por mitad, entendiendo como tales los educativos y sanitarios no cubiertos por el sistema público. No se consideran gastos extraordinarios las matrículas escolares, libros o material escolar. Las actividades extraescolares no necesarias se abonarán al 50% siempre y cuando exista consentimiento fehaciente de ambos progenitores.

"5. RÉGIMEN DE COMUNICACIONES Y ESTANCIAS.

"En defecto de acuerdo se aplicará el siguiente:

"Vacaciones escolares, serán por mitad, correspondiendo en los años pares la primera mitad para la madre y la segunda mitad para el padre, y en años impares al revés. Interrumpiéndose las visitas intersemanales y fines de semanas en el periodo vacacional, iniciándose los fines de semana alternos con el progenitor que haya disfrutado la primera parte de las vacaciones escolares.

"Las Navidades: la primera mitad comprenderá desde el último día de colegio hasta el día 30 de diciembre a las 20:00 horas; y la segunda mitad, desde el día 30 a las 20:00 horas hasta el último día de vacaciones a las 20:00 horas.

"Semana Santa: la primera mitad desde el viernes de Dolores hasta el Miércoles Santo a las 14:00 horas y, la segunda mitad desde el miércoles Santo a las 14:00 horas hasta el Domingo de Resurrección a las 21:00 horas.

"Feria o Fiestas Locales: primera mitad desde el último día de colegio hasta la mitad de las vacaciones escolares a las 21:00 horas; segunda mitad desde la mitad de las vacaciones escolares hasta el último día de las vacaciones a las 21:00 horas.

"Verano: primera mitad desde el último día de colegio hasta el 31 de julio a las 21:00 horas; segunda mitad, desde el 31 de julio hasta el último día de vacaciones escolares a las 21:00 horas.

"Todas las entregas y recogidas que no se realicen en el colegio se harán en el domicilio legal.

"Comunicación telefónica. Los padres permitirán y facilitarán una comunicación telefónica fluida con los hijos, sin perjuicio de no perturbar las actividades de éstos.

"No se realiza especial pronunciamiento sobre las costas".

Con fecha 26 de febrero de 2016, se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva DICE:

"SE RECTIFICA sentencia de fechado de febrero de 2016, en el sentido

de que debe decir: Se establece un sistema de guarda y custodia compartida por ambos progenitores que se desarrollará los fines de semana alternos desde el jueves al lunes desde la salida del colegio del jueves hasta la entrada el lunes con cada progenitor en su domicilio. Las entregas y recogidas se efectuarán en el domicilio en el que se encuentre el menor.

"El progenitor con el que no conviva el menor durante el citado fin de semana alterno tendrá derecho a dos tardes a la semana, los martes desde la salida del colegio hasta el jueves a la entrada del colegio.

"Contra esta resolución no cabe recurso alguno".

Con fecha 17 de marzo de 2017, se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva Dice:

"Se aclara la sentencia de fecha 16 de febrero de 2016 y el auto de fecha 26 de febrero de 2016, en el sentido de establecer que el padre tendrá derecho a dos tardes semanales, martes y jueves desde la salida del colegio hasta las 20 horas, sin pernocta debiendo reintegrarlo al domicilio de la madre.

"El resto de días de cada semana el menor disfrutará de la compañía de la madre en el domicilio de ésta, a excepción de la visita intersemanal del padre".

Con fecha 7 de Abril de 2017, se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva dice:

"se establece un sistema de guarda y custodia compartida por ambos progenitores que se desarrollará los fines de semana alternos desde el viernes al lunes desde la salida del colegio del viernes hasta la entrada el lunes en el colegio. El padre tendrá derecho a unas visitas intersemanales los martes desde la salida del colegio hasta las 20 horas que lo reintegrará en el domicilio materno y otra los jueves con pernocta desde la salida del colegio hasta el viernes que lo reintegrará en colegio".

TERCERO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de doña Belinda . La Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictó sentencia con fecha 11 de enero de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que, estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Jaime Cox Meana, en nombre y representación de Dª Belinda, y desestimando la impugnación articulada por la Procuradora Dª Mª Dolores Bernal Gutiérrez, en nombre y representación de D. Rodolfo, contra la sentencia de 16 de febrero de 2016, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 17 (Familia) de Sevilla, y aclarada por autos de 27 de



Febrero, 17 de Marzo y 7 de Abril de 2016, debemos confirmar dichas resoluciones en la medida en que no resulten afectadas por las siguientes modificaciones:

"1º.- Se atribuye la guarda y custodia del menor Carlos Daniel a la madre.

"2º.-Se establece el siguiente régimen de visitas y estancias paterno-filiales: los fines de semana alternos desde el Viernes a la salida del colegio hasta el Lunes a la entrada en el mismo, uniendo al fin de semana los días festivos inmediatamente anteriores o posteriores y los puentes escolares; las tardes intersemanales de los Martes y Jueves desde la salida del centro escolar hasta las 20 horas en que será reintegrado al domicilio familiar y con pernocta fuera del domicilio materno sólo los Jueves de aquellas semanas en las que al padre no le corresponda tener al menor consigo; y la mitad de las vacaciones escolares dividiéndose los meses de Julio y Agosto en cuatro quincenas a disfrutar de forma alternativa por uno y otro progenitor, que comenzarán a las 20 horas de los días 1 y 15 de Julio y 1 y 15 de Agosto, siendo el día final de la última quincena el 31 de Agosto.

"3º.- Se atribuye al menor y al progenitor custodio el uso del domicilio familiar sito en DIRECCION000 , sin limitación temporal.

"4º.- Se reconoce una pensión alimenticia a favor del hijo menor y a cargo del padre de 272 euros mensuales, actualizables conforme al OPC anual.

"5º.- Se deniega a la Sra. Belinda la pensión compensatoria temporal que la misma solicita.

"No hacemos especial pronunciamiento sobre las costas procesales de segunda instancia".

CUARTO.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación de don Rodolfo con apoyo en los siguientes: Motivos: Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3. LEC, en relación con lo dispuesto en el apartado tercero, al haberse infringido por aplicación indebida o incorrecta del art. 92 cc, en relación con el artículo 3.1. de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos del niño de fecha 20 de noviembre de 2011, el artículo 2 de la LO 1/1996 de Protección del menor y el artículo 39, párrafo segundo de la Constitución. Segundo.- Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre requisitos y criterios para acordar la custodia compartida en cuanto entra en contradicción con su sentencia 257/2013 de 29 de abril.

QUINTO.- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por auto de fecha 9 de mayo de 2018, se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

SEXTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador don Jaime Cox Meana, en nombre y representación de doña Belinda , presentó escrito de impugnación al mismo.

Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido al Ministerio Fiscal presentó escrito interesando la estimación parcial del recurso de casación pues la sentencia de la Audiencia al no conceder la custodia compartida no ha valorado adecuadamente el interés superior del menor.

SÉPTIMO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 7 de octubre de 2018, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso de casación que formula don Rodolfo tiene dos motivos, los dos se refieren a la guarda y custodia compartida que la sentencia, en juicio de divorcio, le niega con el siguiente argumento:

"Tras el examen de los pedimentos de las partes litigantes, la petición del Ministerio Fiscal y las resoluciones judiciales dictadas (sentencia de divorcio con sus tres autos aclaratorios, y auto de medidas provisionales), y partiendo de la base de que la elección del sistema de custodia no debe representar un impacto negativo en la estabilidad del menor Carlos Daniel , nacido el NUM000 de 2011, que altere de manera excesiva sus rutinas y horarios cotidianos, con sometimiento a un constante cambio del lugar de pernocta, sin olvidar que el progenitor paterno es distribuidor autónomo de productos farmacéuticos, cuyo horario laboral es difícilmente compatible con un verdadero sistema de custodia compartida -que no equivale a un simple reparto igualitario de tiempos de estancias-, y que los domicilios de los progenitores están ubicados en localidades diferentes del Aljarafe sevillano (concretamente DIRECCION000 y Valenciana de concepción), lo más beneficioso para el menor no es implantar una cuasi custodia compartida, sino atribuir la custodia de Carlos Daniel a la madre, y establecer un régimen de estancias paterno-filiales de fines de semana alternos de Viernes desde la salida del centro escolar hasta el Lunes a la entrada en el colegio, uniendo al fin de semana los días festivos inmediatamente anteriores o posteriores y los puentes escolares, de dos tardes intersemanales (Martes y Jueves) desde la salida del colegio hasta las 20 horas en que será reintegrado al domicilio materno, con



pernocta solamente los Jueves de aquellas semanas en que no le corresponda al padre tener consigo al menor el fin de semana, y de mitad de los períodos vacacionales, distribuyéndose los meses de Julio y Agosto por quincenas a disfrutar alternativamente por los progenitores".

Los motivos se fundan en la infracción del artículo 92 del CC, y normativa nacional e internacional sobre los derechos del niño, y oposición a la jurisprudencia de esta sala que consagra el interés del menor como principio básico que determina la adopción del sistema de guarda y custodia compartida por ambos progenitores, y establece los criterios determinantes de este sistema.

SEGUNDO.- El recurso se desestima.

La doctrina de esta sala es clara y reiterada sobre los criterios que se deben tener en cuenta para adoptar el régimen de guarda y custodia compartida, especialmente a partir de la sentencia 257/1013, de 29 de abril, que no se van a reiterar, siempre en interés y beneficio de los hijos menores, no como una medida excepcional, sino como la más normal, porque permite que sea efectivo el derecho que los hijos tienen a mantener dicha relación con ambos progenitores.

Es también doctrina reiterada - Sentencia núm. 28/2018 de 18 enero, y las que se recogen en ella- que en los casos en que se discute la guarda y custodia compartida solo puede examinarse si el Juez a quo ha aplicado correctamente el principio de protección del interés del menor, motivando suficientemente, a la vista de los hechos probados de la sentencia que se recurre, la conveniencia de que se establezca o no este sistema de guarda. La razón se encuentra en que "el fin último de la norma es la elección del régimen de custodia que más favorable resulte para el menor, en interés de este. El recurso de casación en la determinación del régimen de la guarda y custodia no puede convertirse en una tercera instancia, a pesar de las características especiales del procedimiento de familia(..)".

2. Ningún interés concurre en este caso para modificar la sentencia recurrida. A parte las consideraciones de hecho que contiene el motivo, más propias de un recurso extraordinario por infracción procesal que de casación, y de las razones que esgrime la sentencia para denegar lo que denomina "cuasi custodia compartida", lo cierto es que no existe un proyecto claro de lo que es y como se va a desarrollar más allá de un simple reparto de tiempos, (propio de una guarda monoparental) y de la recuperación de la vivienda. Es cierto que interesó en apelación una alternancia de semanas, pero cierto es también que, tras tres aclaraciones de la sentencia del juzgado, se estableció un sistema de guarda y custodia, que se llamó compartida, de fines de semana alternos de viernes a lunes, y visitas intersemanales los martes sin pernocta y los jueves con pernocta, y lo que se dice en el motivo que funcionó correctamente desde que se adoptaron las medidas provisionales hasta que se dictó la sentencia no es realmente una custodia compartida, es una custodia en la que el padre comparte con el niño unos días al mes y en la que la madre sigue conservando todas las funciones dirección y control de Carlos Daniel, sin que se ofrezca un plan parental contradictorio que permita considerar el acierto o no de las circunstancias obstativas advertidas en la sentencia para negar este régimen, acudiendo, por lo demás, con una evidente dosis de improvisación a pruebas documentales extemporáneas, como las pretendidas ante esta Sala una vez admitido el recurso de casación.

TERCERO.- La desestimación del recurso determina la imposición de las costas a la parte recurrente, tenor de lo dispuesto en el artículo 398.1, en relación con el artículo 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Desestimar el recurso de casación formulado por la representación legal de don Rodolfo, contra la sentencia dictada la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 2.ª de fecha 11 de enero de 2018; con expresa imposición de las costas al recurrente.

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

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.