

DEMANDA DE MODIFICACIÓN DE MEDIDAS DE UN DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO

www.casosreales.es
casosreales@difusionjuridica.es



SUMARIO

- El Caso
 - *Supuesto de hecho*
 - *Objetivo. Cuestión planteada*
 - *La estrategia del abogado*
- El Procedimiento Judicial
 - *Partes*
 - *Peticiones realizadas*
 - *Argumentos*
 - *Normativa*
 - *Resolución judicial*
- Jurisprudencia relacionada con el caso
- Documentos jurídicos
- Biblioteca

de la menor, Lara, y su objetivo principal es conseguir una modificación de las medidas acordadas en el convenio regulador de divorcio, respecto al régimen de guarda y custodia de la menor, manifestando que en la actualidad las circunstancias han cambiado y la madre tiene problemas psicológicos que la originan la imposibilidad de protección de la menor.

La estrategia. Solución propuesta

La estrategia del abogado se basa, fundamentalmente, en demostrar la existencia de problemas psíquicos en la madre que impiden la guarda y custodia de la menor.

EL CASO

Supuesto de hecho

Valdemoro, 03-03-2008

D. Alfonso y Dña. María Asunción contrajeron matrimonio canónico el 24 de Agosto de 1991, fruto de su matrimonio nacieron tres hijos, Francisco Javier, Borja y Lara (esta última menor de edad).

Se produjo divorcio de mutuo acuerdo

entre ambos con sentencia de 3 de Marzo de 2008, con la firma de un convenio regulador aceptado por ambos.

Alfonso manifiesta que en la actualidad, las circunstancias que llevaron a adoptar dichas medidas han variado sustancialmente, por ello se solicita un cambio de medidas respecto a la menor.

Objetivo. Cuestión planteada

En este caso nuestro cliente es el padre

EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Orden Jurisdiccional: Civil

Juzgado de inicio del procedimiento: Juzgado de Primera Instancia de Valdemoro

Tipo de procedimiento: Modificación de medidas definitivas

Fecha de inicio del procedimiento:
01-09-2011

Partes

• **Parte demandante:**

D. Alfonso

El Ministerio Fiscal:

El defensor judicial

• **Parte demandada:**

Dña. María Asunción

Peticiones realizadas

• **Parte demandante:**

Solicita que le corresponda la guarda y custodia de la hija menor, Lara.

La patria potestad será ejercida conjuntamente por ambos progenitores, quienes adoptarán de común acuerdo y velando siempre por su interés, todas las decisiones que afecten a la menor, decidiendo en los casos de desacuerdo la autoridad judicial.

Se solicita el uso y disfrute de la vivienda familiar para poder educar a la menor en el hogar familiar.

Dña María Asunción deberá abonar en concepto de pensión de alimentos para su hija menor 12 mensualidades de 147 euros cada una, esta pensión será actua-

lizable conforme al IPC.

Corresponderá a ambos progenitores atender por mitad los gastos extraordinarios que precise la menor.

• **El Ministerio Fiscal:**

Se opone a las peticiones solicitadas por el actor.

• **Parte demandada:**

En su escrito de Contestación a la demanda se opone a la misma, solicitando la desestimación de la misma.

Argumentos

• **La parte demandante, en su demanda, fundamenta sus peticiones en los siguientes argumentos:**

Por acuerdo de ambos esposos, en fecha de 30 de Julio del 2.010, decidieron que el uso de la vivienda familiar, fuera utilizada por ambos por períodos de 6 meses, pero no ha podido utilizar esta vivienda familiar, por habérselo impedido su ex esposa.

En la actualidad el demandante se encuentra en situación de desempleo por lo que sus ingresos son escasos como para poder hacer frente a la pensión alimenticia de la menor.

Argumenta que Dña. María Asunción en la actualidad se encuentra totalmente incapacitada para asumir la guarda y

custodia de la menor, ya que está inmersa en una depresión y ha tenido un intento de suicidio.

• **La parte demandada, en su Contestación a la demanda, fundamenta sus peticiones en los siguientes argumentos:**

Argumenta que la situación de desempleo de D. Alfonso es falsa, se encuentra actualmente trabajando en una empresa de servicios.

Alega su capacidad para asumir la guarda y custodia de la menor, denunciando las mentiras dichas por la parte denunciante. (El incidente puntual de suicidio se produjo debido a las crisis de la pareja y a los malos tratos recibidos por su ex marido).

Solicita la desestimación de la demanda formulada por su ex pareja.

Normativa

Ley de Enjuiciamiento Civil: 293.2, 769, 770, 771, 773 y 775.

Código Civil: Arts 90, 91, 92 y 394 .

Ley de Protección Jurídica del Menor: Arts 1, 2 11 y 20.

Documentación aportada

• La parte demandante en su demanda aportó los siguientes documentos:

Certificado de nacimiento de los 3 hijos fruto del matrimonio.

Sentencia de divorcio junto con el convenio regulador.

Hoja de inscripción en el INEM (debido a la situación de desempleo en la actualidad).

• La parte demandada aportó los siguientes documentos:

Informe pericial psicosocial.

Prueba

Ambas partes solicitan se practique prueba documental con base en los documentos aportados en el procedimiento.

Resolución Judicial

Fecha de la resolución judicial: 16-11-2012

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

El Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Valdemoro desestima íntegramente la Demanda de Modificación de medidas definitivas adoptadas en sentencia de Divorcio de Mutuo Acuerdo

Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:

La Sentencia basa la condena en:

No se produce una alteración sustancial de las circunstancias para poder formular una modificación de las medidas definitivas no se ha podido detectar en el momento actual ninguna circunstancia que merme la capacidad de D María Asunción para asumir la guarda y custodia de su hija menor Lara.

No se procede a atribuirle al demandante el uso y disfrute del domicilio familiar debido a la no estimación de su petición de guarda y custodia de su hija.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON ESTE CASO

- Tribunal Supremo, de 20-07-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69345916**
- Tribunal Supremo, núm. 416/2015, de 20-07-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69345964**

Documentos jurídicos de este caso
www.casosreales.es

Nº DE CASO: 7172

DOCUMENTOS JURÍDICOS DE ESTE CASO

1. Demanda
2. Sentencia censurada
3. Contestación a la demanda

FORMULARIOS JURÍDICOS RELACIONADOS CON ESTE CASO

Formulario de demanda de separación de mutuo acuerdo.

Formulario de escrito de demanda de modificación de medidas definitivas.

BIBLIOTECA

• Artículos jurídicos

Crisis matrimoniales internacionales: competencia judicial internacional y determinación de la ley aplicable en casos de nulidad matrimonial, separación de hecho, separación judicial y divorcio (julio-agosto 2014).

¿Es innecesaria la vista de medidas provisionales en los procesos matrimoniales de separación y divorcio? (junio 2009).

La reforma del Código Civil en materia de matrimonio, separación y divorcio: Ley 13/2005 de 1 de julio y Ley 15/2005 de 8 de julio (diciembre-enero 2006).

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº

AL JUZGADO

D. Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la demandada D. cuyos datos personales ya constan en los autos de referencia, ante el Juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que en la representación que ostento, y dentro del plazo conferido para ello, por medio del presente escrito fomento escrito de **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**, oponiéndonos a la misma, con apoyo en los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos:

HECHOS

Cuestión previa.- Se quiere hacer constar que a la hora de redactar este escrito de contestación a la demanda, ya se ha celebrado la comparecencia de medidas provisionales solicitadas per otrosí en la demanda principal (que se han conocido con el número 723/2011), por lo que haremos referencia a la prueba practicada en dicho acto, y sin perjuicio de reiterarlo en el momento procesal oportuno, desde ahora solicitamos que los documentos aportados por esta parte en esa comparecencia, se den por reproducidos en el presente procedimiento.

PRIMERO A TERCERO.- Conformes con los correlativos. No obstante, se omite en la demanda que los esposos, ya divorciados, convivieron en el mismo domicilio hasta el mes de julio de 2010.

CUARTO.- Efectivamente, ambos esposos suscribieron el documento nº 5 de la demanda, coincidiendo con la fecha en que el ahora demandante decidió abandonar la vivienda familiar.

No es cierto que el actor haya reclamado nunca el uso de la vivienda.

Verbalmente pactó con mi representada que el uso para ella y los hijos sería indefinido pero condicionado a que ella no cambiara la cerradura de la puerta y no le molestara pidiéndole dinero. De hecho, hasta hace pocas semanas, el demandante ha venido entrando en la vivienda cuando ha querido y sin avisar.

QUINTO.- En el correlativo se mencionan “importantes situaciones” que hacen inviable el cumplimiento del convenio regulador cuya modificación se pretende. Así,

1º.- Situación de desempleo del actor: como quedó acreditado en el acto de la comparecencia de medidas provisionales, D..... se encuentra actualmente trabajando para la empresa “.....”

2º.- Se denuncia en el correlativo que D”.....” se encuentra incapacitada para asumir la guarda y custodia de la hija menor de ambos, alegando “importantes desequilibrios emocionales”.

Para fundamentar lo anterior, se alega un incidente puntual acaecido en el mes de agosto de 2011, ocultando que fue la actitud del ex - esposo quien llevó a mi representada a caer en una depresión que nunca ha tenido carácter de invalidante, como prueba el hecho de que ha seguido trabajando y ocupándose de sus hijos y del hogar.

Ese incidente tuvo un detonante que quedó suficientemente aclarado en la comparecencia de medidas, y todos los documentos médicos que constan en dicho procedimiento y cuya reproducción hemos solicitado aquí, prueban lo siguiente:

- Que todas las consultas referidas a su estado anímico y mental a las que ha asistido mi representada tenían como causa la crisis de la pareja y han coincidido con actuaciones del esposo. De la historia clínica aportada por el Centro de Salud de comprobamos lo siguiente:

a) 29.10.07: Se diagnostica ansiedad, coincidiendo con el proceso de divorcio

b) 20.05.11: Se diagnostica depresión por problemas familiares, que coincide con el fin de semana que el actor pasó con mi mandante, creándole expectativas de reconciliación que no acabaron por confirmarse.

Tras este episodio, mi representada acudió voluntariamente al Servicio de Orientación Psicológico-sexológico Individualizado perteneciente a la Unidad de Promoción de la Salud de la Concejalía de Salud del,

donde inició la consultas el 22 de junio de 2011 y a las que asiste con regularidad hasta la fecha.

e) 04.08.11: Se produce la autolisis

d) 22.08.11: Acude a psicoterapia

e) 19.09.11: Se confirma la asistencia a psicoterapia

Los demás documentos acreditan que ha sido derivada a la Sección de psiquiatría adonde acude cuando es citada.

- De ninguno de los documentos obrantes en autos puede desprenderse que mi representada se encuentre en una situación de fuerte control médico —no hay más que ver el largo lapso de tiempo que transcurre entre una cita y otra de psiquiatría- ni tampoco depende de terceras personas para desenvolverse diariamente. Como se asegura en la propia demanda, acude regularmente a su trabajo en la propia demanda, D^a..... acude regularmente a su trabajo en.....

No obstante, no se narra en el escrito de demanda ningún incidente relacionado directamente con la menor que justifique el cambio de atribución de guarda y custodia: no consta que la menor se encuentre desatendida por la madre, ni que ésta haya provocado una disminución en el rendimiento escolar de su hija, tampoco que la menor haya faltado injustificadamente al colegio. Y ello, porque no ha ocurrido. La madre siempre ha cuidado diligentemente de la hija.

SEXTO.- Por todo lo anterior, al no haber variado ninguna de las circunstancias existentes en el momento de suscribir convenio regulador, no procede modificar el mismo, salvo en el punto referido a la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar.

Como hemos expuesto anteriormente, ha sido la esposa quien en compañía de sus hijos ha venido haciendo uso en exclusiva del inmueble desde la separación definitiva de los esposos en julio de 2010.

Teniendo siempre como objetivo la protección de los intereses de la menor, debe atenderse a la petición de que el uso de la vivienda sea atribuido con carácter permanente. En el presente caso, y en consecuencia con lo expuesto, dicha atribución debe concederse a la madre, quien es la que ostenta su guarda y custodia de la hija menor, hasta que se produzca la venta del inmueble. Y ello porque, así como el padre sí ha mostrado recursos para habitar durante los últimos meses en otro domicilio, la madre carece de posibilidades de alojarse en otra vivienda para habitarla con su hija, y los traslados periódicos perjudicarían a ésta con toda seguridad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I y II.- De conformidad con los correlativos en cuanto no contradiga la posición manifestada por esta parte.

III.- Los allegados de contrario respecto a la modificación de medidas, pero “sensu contrario”.

No existiendo una alteración sustancial en las circunstancias, no procede acceder a la modificación del convenio regulador, de conformidad con lo previsto en los artículos 90 párrafo penúltimo y art. 91 inciso último del Código Civil. Asimismo, el art. 775 LEC.

Respecto al fondo, y respecto al cambio de guarda y custodia, invocamos la Sentencia de AP Madrid, Sec. 22., de 5 de junio de 2010, por la que *“debe darse solución a través de la correcta interpretación de lo dispuesto en el artículo 92 del Código Civil, artículos 1 y 2 y 11-2 de la Ley de Protección Jurídica del Menor, de 15 de enero de 1996, y la normativa*

internacional, Declaración de los Derechos del Niño, Asamblea General de las Naciones Unidas, de 1959, pues en todos los casos el interés de los hijos debe ser la consideración primordial en los procedimientos, administrativos o judiciales, relativos a la custodia de los mismos.

Por ello, se debe atender a los elementos personales, familiares, sociales y materiales que concurren en la familia, buscando lo que se entiende mejor para los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, teniendo presente elementos individualizados como criterios de educación y ayuda escolar, buscando el adecuado clima de sosiego y equilibrio para su desarrollo, para lo que se hace preciso elegir las mejores pautas de conductas de los progenitores, sin necesidad de entrar en criterios de descalificación personal de uno y otro (...) ... debe mantenerse el pronunciamiento relativo a la custodia en favor de la madre, sin que constituya motivo que inhabiliten a la misma el hecho de que pueda haber sufrido crisis de ansiedad, depresión, o deterioro físico o psíquico, y pueda necesitar tratamiento, según la evaluación psicológica efectuada en su momento por los.....

Sobre la necesidad de establecer un uso y disfrute de la vivienda a favor de la menor y del progenitor en cuya compañía quede aquélla, invocamos la Sentencia AP Madrid, Sec. 24ª, de 21 de febrero de 2007, por la que se determina que, existiendo un hijo menor de edad, el uso del domicilio familiar ha de ser reconocido a éste y al cónyuge en cuya compañía queda (art. 96.10 CC), al no existir circunstancias especiales que justifiquen la atribución de uso, ni tampoco la temporalidad.

IV.- En cuanto a las costas, es de aplicación el art. 394 del Código Civil, debiendo ser impuestas al actor por temeridad y mala fe.

Por cuanto antecede,

SUPlico AL JUZGADO: Que habiendo por recibido este escrito, lo admita, me tenga por personado en la representación que dejo acreditada de Dª..... solicitando se entiendan conmigo las sucesivas diligencias, y por contestada a la demanda formulada de contrario, y tras los trámites legales, dicte sentencia por la que se desestime la demanda en lo que se refiera a la modificación de la atribución de la guarda y custodia, y se dicte resolución por la que se acuerde la modificación de la medida referida a la atribución del uso y disfrute de la vivienda, especificando que dicha atribución sea permanente hasta la venta de la misma, con expresa condena en costas al actor.

Es Justicia que se pide en, a dieciocho de noviembre de dos mil once.

OTROSI DIGO: Que esta parte, anticipándose a la posible negación de determinados hechos por la parte contraria, solicita que en el acto del juicio se reciba este proceso a prueba, y al amparo de los artículos 293.2 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se propone para su práctica anticipada el siguiente medio de prueba:

INFORME PSICO-SOCIAL: A realizar por el Equipo de especialistas adscritos a este Juzgado, a fin de que, examinando todo el núcleo familiar (progenitores y hermanos), elaboren un informe que determine cuál de los progenitores es el más idóneo para que le sea atribuida la guarda y custodia de la hija menor.

En su virtud,

SUPlico AL JUZGADO: Que tenga por solicitado el recibimiento del pleito a prueba y, teniendo por propuesto el anterior medio de prueba para su práctica anticipada, lo admita y ordene lo necesario para su práctica, reservándose esta parte la proposición de otros medios de prueba para el momento procesal oportuno.

Es justicia que se reitera en el lugar y fecha indicados “ut supra”.