



**Sergi Bastida Batlle**  
Procurador dels Tribunals  
Tel. 93 232 36 63 - Fax 93 232 21 44  
e-mail: sergibastida@barcelona.cgpe.net

12 SET. 2017

FECHA NOTIFICACIÓN

## Juzgado de Primera Instancia nº 17 de Barcelona (Familia)

Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes, 111, edific C, planta 4 - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935549417  
FAX: 935549517  
EMAIL: instancia17.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120168095969

### Divorcio contencioso 809/2016 -6

Materia: Proceso especial contencioso divorcio

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 17 de Barcelona (Familia)  
Para ingresos en caja. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)  
Pagos por transferencia IBAN en formato electrónico: ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)  
Pagos por transferencia IBAN en formato papel: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Parte demandante/ejecutante: Francisco Dominguez Poveda  
Procurador/a: Sonia Oria Perez  
Abogado/a: Sergio Ortigosa Castellanos

Parte demandada/ejecutada: Olga Jenny Padilla Mendoza  
Procurador/a: Sergi Bastida Batlle  
Abogado/a: CRISTINA DÍAZ FERNÁNDEZ

### SENTENCIA N° 317/2017

En Barcelona a 31 de julio de 2017

VISTOS y examinados por mí, Pere Raja Montserrat, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Barcelona, los autos del Procedimiento de Divorcio Contencioso núm. 809/2016, promovidos a instancia de don FRANCISCO DOMINGUEZ POVEDA, representado por la Procuradora doña Sonia Oria Perez y defendido por el letrado don Sergio Ortigosa Castellanos, contra doña OLGA JENNY PADILLA MENDOZA representada por el Procurador don Sergi Bastida Batlle y defendida por la letrada doña Cristina Díaz Fernández, con intervención del Ministerio Fiscal, procedo a dictar la siguiente resolución, basándome para ello en los siguientes:

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la Procuradora de los Tribunales doña Sonia Oria Pérez, en nombre y representación de don FRANCISCO DOMINGUEZ POVEDA, se promovió demanda de divorcio en virtud de los hechos que en ella se recogían. Asimismo dicha parte litigante alegó los fundamentos de derecho que estimó de aplicación para terminar suplicando que, previo el trámite legal correspondiente, se dictase en su día sentencia por la que estimando la demanda se acordase la disolución por divorcio del matrimonio con el establecimiento de las medidas que tuvo por conveniente. Consta que con fecha





## VISTAS Y FIRMAS

18-7-2016 se dictó Auto por este Juzgado en el procedimiento sobre Medidas Provisionales Previas a la demanda de Divorcio nº 363/2016.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda y emplazada en legal forma la parte demandada y el Ministerio Fiscal, éste dentro del término legal compareció y contestó a la demanda, al igual que la parte demandada que no se opuso a la disolución del matrimonio por divorcio e interesando las medidas definitivas que tuvo por conveniente, interponiendo a la vez demanda reconvencional por la que interesa se acuerde la fijación de una prestación compensatoria. Admitida a trámite la reconvención se dio traslado de la misma por Decreto de fecha 10-2-2017 a la parte demandante reconvenida para que la contestara, la cual contestó alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente e interesando la desestimación de la demanda reconvencional o en su caso la estimación parcial acordándose una prestación compensatoria a favor de la demandada por importe de 150€ mensuales por un plazo de tres años desde la fecha de la sentencia. El Ministerio Fiscal mediante escrito de fecha 2 de marzo de 2017 procedió a contestar también a la demanda reconvencional.

**TERCERO.-** Convocadas las partes a la celebración de la vista oral, ésta tuvo lugar en el día señalado, con la comparecencia de las partes debidamente representadas, no compareciendo el Ministerio Fiscal que excusó su presencia. En el referido acto, la parte actora se ratificó en sus pretensiones iniciales y se opuso a la reconvención formulada, y la parte demandada se ratificó en su escrito de contestación y reconvención. Acto seguido, la parte actora propuso mediante escrito la prueba que tuvo por conveniente, al igual que la parte demandada. Admitidas las pruebas consideradas pertinentes, se practicaron con el resultado que obra en el soporte levantado al efecto, y una vez efectuada por las partes comparecidas sus respectivas conclusiones, quedaron los autos conclusos para dictar Sentencia.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se solicita por el demandante la disolución por divorcio del matrimonio religioso contraído en Barcelona entre don FRANCISCO DOMINGUEZ POVEDA y doña OLGA JENNY PADILLA MENDOZA, el día 28 de mayo de 2011, fruto del cual ha nacido y vive una hija, Sofía Domínguez Padilla, nacida en Barcelona el día 7 de septiembre de 2012.

De la prueba documental obrante en autos consistente en la certificación de inscripción de matrimonio, se desprende la concurrencia de la causa de divorcio alegada, pues ha transcurrido el plazo legal previsto al haber transcurrido más de tres meses desde la celebración del matrimonio, al amparo de lo previsto en el artículo 86 en relación con el artículo 81 del Código Civil, por lo que procede acceder a lo solicitado, decretando la





disolución del matrimonio por divorcio, con los efectos legales inherentes al mismo.

**SEGUNDO.-** Consta que con fecha 18 de julio de 2016 se dictó por este Juzgado Auto de Medidas Provisionales Previas a la demanda de Divorcio en el que se acordaron las medidas provisionales que constan en dicha resolución.

El artículo 91 del Código Civil establece que en las sentencias de nulidad, separación y divorcio, el Juez ha de fijar, en defecto de acuerdo entre los cónyuges, las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad, o si no se hubiera adoptado ninguna, en relación con los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio y la liquidación del régimen económico, y el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña (CCCat), determina que: 1. Si un cónyuge solicita la nulidad del matrimonio, el divorcio o la separación judicial sin consentimiento del otro, o si ambos cónyuges no llegan a un acuerdo sobre el contenido del convenio regulador, la autoridad judicial debe adoptar las medidas definitivas pertinentes sobre el ejercicio de las responsabilidades parentales, incluidos el deber de alimentos y, si procede, el régimen de relaciones personales con abuelos y hermanos. Asimismo, la autoridad judicial, a instancia del cónyuge con quien los hijos convivan, puede acordar alimentos para los hijos mayores de edad o emancipados teniendo en cuenta lo establecido por el artículo 237-1, y que estos alimentos se mantengan hasta que dichos hijos tengan ingresos propios o estén en disposición de tenerlos. 2. Si alguno de los cónyuges lo solicita, la autoridad judicial debe adoptar las medidas pertinentes respecto al uso de la vivienda familiar y su ajuar, la prestación compensatoria, la compensación económica por razón del trabajo si el régimen económico es el de separación de bienes, la liquidación del régimen económico matrimonial y la división de los bienes comunes o en comunidad ordinaria indivisa.

En el caso de autos existe una hija del matrimonio, Sofía, que cuenta en la actualidad con 4 años de edad. En el presente caso no se ha alegado ni probado la existencia o concurrencia de ninguna causa de privación o suspensión en ninguno de los progenitores de la patria potestad, por lo que la menor está sujeta a la patria potestad de ambos progenitores.

En sede de medidas provisionales previas la atribución de la guarda y custodia de la menor Sofía se estableció compartida por ambos progenitores en forma de fines de semana alternos, desde el viernes a la salida del colegio o actividad extraescolar hasta el lunes a la entrada del colegio, y dos días intersemanales con pernocta a favor del otro progenitor, estableciéndose el martes y el jueves, desde la salida del colegio o actividad extraescolar hasta el día siguientes a la entrada del colegio.

La parte demandante interesa en su demanda la atribución de la guarda y custodia de la hija menor de forma compartida a los dos progenitores en periodos alternos de siete días en los que la menor permanecerá en los respectivos domicilios de cada uno de ellos, siendo dichos períodos de viernes a viernes a la salida del colegio. Por parte de la demandada se interesa la atribución de la guarda individual de la menor a la madre al





no haberse adaptado la menor a la pauta compartida y aporta informe pericial de la psicóloga Dra. Mila Arch Marín de fecha 14-6-2017, en el que en base a la información disponible concluye la perito que la pauta organizativa que viene realizándose desde la adopción de medidas provisionales no resulta suficientemente ajustada a las necesidades e intereses de la menor, derivándose ello de la propia pauta en sí, que resulta altamente cambiante (alternancia continuada sin coincidencia temporal semanal concreta), sin que permita transmitir a la menor el entorno de estabilidad que por su nivel evolutivo precisa, evidenciándose así mismo que la menor no ha integrado adecuadamente la pauta de paridad y que presenta ciertas dificultades para integrar este modelo familiar, relacionándose todo ello con la edad de la menor, los cambios acontecidos en su entorno tras la ruptura y la conflictividad interparental que percibe y de la que no se encuentra preservada. Y propone la perito como sistema más garantista con las necesidades e intereses de Sofía el procurarle un marco referencial cotidiano que resulte estable, tranquilo y sólido, un sistema de guarda a cargo del cuidador primario con una pauta de contacto normalizada y regular respecto al progenitor no custodio, siempre adaptada a las necesidades de la menor y a la disponibilidad del adulto. En el acto del juicio la perito se ratificó en su informe insistiendo en que la pauta compartida establecida no es la más adecuada para la edad de la menor ya que la menor necesita estabilidad y no tiene asumido que la guarda sea coparental, reconociendo a la vez que el informe es limitado al no haber explorado al progenitor paterno, si bien la menor deposita el concepto de hogar con la madre y un hermano mayor, hijo de la demandada y nacido de otra relación, el cual ha convivido con el matrimonio y convive con la menor Sofía y la madre de ésta.

La doctrina jurisprudencial establece los criterios para el establecimiento de una guarda y custodia compartida, la cual debe estar fundada en el interés de los menores que van a quedar afectados por la medida que se deba tomar, que se acordará cuando concurran criterios tales como la práctica anterior de los progenitores en sus relaciones con el menor y sus aptitudes personales; los deseos manifestados por los menores competentes; el número de hijos; el cumplimiento por parte de los progenitores de sus deberes en relación con los hijos y el respeto mutuo en sus relaciones personales; el resultado de los informes exigidos legalmente, y, en definitiva, cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada, aunque en la práctica pueda ser más compleja que la que se lleva a cabo cuando los progenitores conviven. Señalando que la redacción del artículo 92 del Código Civil no permite concluir que se trate de una medida excepcional, sino que al contrario, habrá de considerarse normal e incluso deseable, porque permite que sea efectivo el derecho que los hijos tienen a relacionarse con ambos progenitores, aun en situaciones de crisis, siempre que ello sea posible y en tanto en cuanto lo sea. (STS 25-4-2014). En definitiva, se prima el interés del menor y este interés exige sin duda un compromiso mayor y una colaboración de los progenitores tendente a que este tipo de situaciones se resuelvan en un marco de normalidad familiar que saque de la rutina una relación simplemente protocolaria del padre no custodio con sus hijos que, sin la expresa colaboración del otro, termine por desincentivarla tanto desde la relación del no custodio con sus hijos, como de estos con





aquel. Lo que se pretende es aproximar este régimen al modelo de convivencia existente antes de la ruptura matrimonial y garantizar al tiempo a sus padres la posibilidad de seguir ejerciendo los derechos y obligaciones inherentes a la potestad o responsabilidad parental y de participar en igualdad de condiciones en el desarrollo y crecimiento de sus hijos, lo que parece también lo más beneficioso para ellos. (STS 2-7-2014)

Cuando hablamos de guarda o custodia compartida nos referimos al ejercicio compartido de las funciones parentales. Si bien el tiempo de convivencia es también importante y a veces decisivo, no puede hablarse de custodia compartida si no hay coparentalidad, atendiendo al carácter conjunto de las responsabilidades parentales. Así lo establece el CCCat, y el ejercicio de las funciones será más o menos compartido según sea el grado de corresponsabilidad, de comunicación entre los progenitores y de intercambio de información. La custodia compartida no exige el reparto igualitario del tiempo del menor sino que lo determinante es la intercomunicación entre los progenitores. Y a su vez, no será posible alcanzar un grado de corresponsabilidad en el ejercicio de las funciones parentales sino existe una atención cuantitativa importante de cada progenitor respecto de los hijos. El artículo 233-11 del CCCat establece como criterios a ponderar para atribuir la guarda de los hijos comunes: a) La aptitud y la disponibilidad de cada uno de los progenitores para asumir sus deberes y cooperar con el otro para garantizar la máxima estabilidad al hijo o hija; b) Los deseos expresados por el hijo o hija mayor de 12 años o menor si tiene suficiente conocimiento; c) La viabilidad de la guarda compartida, teniendo en cuenta la ubicación de los respectivos domicilios de los progenitores, los horarios y actividades del hijo o hija, los horarios y actividades de los progenitores y sus medios económicos; d) Los acuerdos de los progenitores, anteriores a la ruptura, sobre la guarda del hijo o hija. El sustrato o denominador común de todos los criterios o factores que se sostienen como favorables al establecimiento de una custodia compartida, no es otro que la estabilidad del menor o de la menor en cada caso concreto y para ello tiene una importancia fundamental el sistema de vida, la organización familiar y en definitiva la dinámica familiar llevada a cabo hasta el momento en que se plantea la petición, sea ésta la anterior a la ruptura o la posterior a dicha ruptura inmediata a la iniciación del procedimiento, así como la posibilidad de establecer una dinámica u organización lo más similar posible, con preservación de los intereses de los menores, para lo que resulta indispensable un mínimo de capacidad de comunicación y cierta coherencia en los estilos educativos.

Atendiendo a las anteriores premisas, a la prueba practicada en autos, así como a la documental aportada por las partes y pericial de la demandada reconviniente, se llega a la conclusión de atribuir la guarda y custodia de la menor Sofía a ambos progenitores de forma compartida, si bien de forma distinta a la adoptada en sede de medidas provisionales previas, es decir, el reparto del tiempo se hará, en un principio, atendiendo a los principios de flexibilidad y al mutuo entendimiento entre los progenitores, y a falta de acuerdo, el reparto del tiempo de custodia será de forma semanal alterna, de lunes a lunes, debiendo cada progenitor que le corresponda iniciar la semana de guarda con la





menor, recoger a la misma el lunes a la salida del centro escolar o actividad extraescolar, y devolverla al siguiente lunes al centro escolar. En el caso, de resultar los lunes día festivo o no lectivo, las recogidas y entregas de la menor se efectuarán por el progenitor no custodio a las 10 horas del lunes en el domicilio en donde se encuentre la menor. En definitiva, a falta de acuerdo, el reparto del tiempo de custodia será semanal, siendo el día de intercambio el lunes, en que el progenitor que ostente la custodia dejará a la menor en el centro escolar, haciéndose cargo esa semana el otro progenitor, y así sucesivamente de forma alternada.

No cabe duda de que la menor desde el dictado del Auto de Medidas Provisionales Previas de fecha 18-7-2016 viene conviviendo alternativamente día a día con cada uno de los progenitores, siendo dicha alternancia continuada sin coincidencia temporal semanal concreta una pauta altamente cambiante que según la perito psicóloga Sra. Arch ocasiona ciertas dificultades en la menor para integrar este modelo familiar, y es por ello que debe ser fijada una guarda compartida más estable en beneficio de la menor atendiendo a su nivel evolutivo y a su edad, pues no se ha acreditado una falta de capacidad parental de los progenitores durante el ejercicio de la guarda y custodia decretada por el referido Auto, por lo que se puede afirmar que ambos disponen de aptitud para garantizar el bienestar de su hija y para procurarle un entorno adecuado, cumpliéndose así mínimamente los criterios establecidos en el artículo 233-11 del CCC, no constando de forma sustancial una falta de relación de mutuo respeto y diálogo entre los padres, pues el sistema de custodia compartida no exige un acuerdo sin fisuras, sino una actitud razonable y eficiente en orden al desarrollo de la menor, así como unas habilidades para el diálogo que se suponen existentes entre los progenitores a la vista de las múltiples comunicaciones que se efectúan por correo electrónico y a las propias manifestaciones de la Sra. Padilla en el sentido de que sí hay comunicación entre los progenitores. Por otro lado, no resultan de suficiente relevancia para estimar una guarda individual de la menor a favor de la madre las meras controversias suscitadas sobre las actividades extraescolares de la menor o sobre su documentación oficial, así como las supuestas cuestiones manifestadas por la madre de desconocimiento de pautas por parte del padre sobre el sobrepeso de la menor, sobre el supuesto malestar de la menor al dormir y nerviosismo al regresar al domicilio materno, al no constar informes fehacientes de supuestos trastornos en la menor derivados de tales manifestaciones.

**TERCERO.-** En cuanto a la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar debe estarse a lo dispuesto en el artículo 233-20 y siguientes del CCCat, que dispone que: 3. No obstante lo establecido por el apartado 2, la autoridad judicial debe atribuir el uso de la vivienda familiar al cónyuge más necesitado en los siguientes casos: a.) Si la guarda de los hijos queda compartida o distribuida entre los progenitores. b.) Si los cónyuges no tienen hijos o estos son mayores de edad. c.) Si pese a corresponderle el uso de la vivienda por razón de la guarda de los hijos es previsible que la necesidad del cónyuge se prolongue después de alcanzar los hijos la mayoría de edad. 5. La atribución del uso de la vivienda a uno de los cónyuges, en los casos de los apartados 3 y 4, debe hacerse con carácter temporal y es susceptible de prórroga, también temporal, si se mantienen





las circunstancias que la motivaron. La prórroga debe solicitarse, como máximo, seis meses antes del vencimiento del plazo fijado y debe tramitarse por el procedimiento establecido para la modificación de medidas definitivas. 6. La autoridad judicial puede sustituir la atribución del uso de la vivienda familiar por la de otras residencias si son idóneas para satisfacer la necesidad de vivienda del cónyuge y los hijos. 7. La atribución del uso de la vivienda, si esta pertenece en todo o en parte al cónyuge que no es beneficiario, debe ponderarse como contribución en especie para la fijación de los alimentos de los hijos y de la prestación compensatoria que eventualmente devenga el otro cónyuge.

En el presente caso, la parte demandante ya considera en su demanda a la parte demandada como la persona con un interés más necesario de protección, interesando la atribución de la vivienda familiar, propiedad exclusiva del esposo, a la esposa por un periodo de tres años debiendo satisfacer los suministros individuales de la vivienda y el pago del IBI. La parte demandada no se opone a tal medida, pero interesa que tal atribución lo sea por un plazo de diez años al carecer la demandada de recursos económicos y no estar incorporada al mercado laboral, y ya el Auto de fecha 18-7-2016 atribuyó el uso de la vivienda familiar, así como el ajuar y mobiliario existente a la esposa, por lo que al no existir discrepancia en cuanto a la atribución de la vivienda familiar resulta conveniente atribuir la misma a la esposa en compañía de sus hijos. Ahora bien, al amparo del artículo 233-20.5 del CCCat resulta adecuado establecer dicho uso de la vivienda con carácter temporal durante cuatro años, tiempo que se considera suficiente para que la demandada pueda consolidar su incorporación al mercado laboral para disponer de un trabajo estable y unos ingresos suficientes que le permitan poder adquirir otra vivienda ya sea en propiedad o en virtud de contrato de arrendamiento. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 233-23 del CCCat y como interesa la parte demandante resulta procedente establecer que los gastos relacionados con los suministros individuales de la vivienda familiar y el pago del IBI sean a cargo de la esposa como beneficiaria del derecho de uso de la misma.

**CUARTO.-** En cuanto al régimen de estancias durante los periodos de vacaciones escolares, en defecto de otro acuerdo entre los progenitores, resulta procedente fijar que el periodo de vacaciones escolares de Semana Santa se dividirá en dos periodos, siendo el primer periodo desde el último día lectivo a la salida del centro escolar o actividad extraescolar hasta el miércoles santo a las 20 horas, y el segundo periodo desde el miércoles santo a las 20 horas hasta el lunes de pascua a las 20 horas, estando cada progenitor con la menor en el periodo que alternativamente le corresponda, es decir, en los años pares la menor estará con el padre durante el primer periodo y con la madre durante el segundo periodo, y en los años impares la menor estará con la madre durante el primer periodo y con el padre durante el segundo periodo.

En cuanto a las vacaciones escolares de Navidad también se dividirán en dos periodos, siendo el primer periodo desde el último día lectivo a la salida del centro escolar o





actividad extraescolar hasta el día 30 de diciembre a las 20 horas, y el segundo periodo desde el día 30 de diciembre a las 20 horas hasta el día 7 de enero a las 20 horas, estando cada progenitor con la menor en el periodo que alternativamente le corresponda, es decir, en los años pares la menor estará con el padre durante el primer periodo y con la madre durante el segundo periodo, y en los años impares la menor estará con la madre durante el primer periodo y con el padre durante el segundo periodo.

En relación a la vacaciones escolares de verano (julio y agosto) cada progenitor estará con la menor la mitad de las vacaciones, estableciéndose periodos quincenales alternos, siendo el primer periodo desde las 20 horas del día 30 de junio hasta las 20 horas del día 15 del mismo mes; el segundo periodo desde las 20 horas del día 15 de julio hasta las 20 horas del día 31 del mismo mes; el tercer periodo desde las 20 horas del día 31 de julio hasta las 20 horas del día 15 de agosto; y el cuarto periodo desde las 20 horas del día 15 de agosto hasta las 20 horas del día 31 del mismo mes. Correspondrá al padre estar con la menor el primer y tercer periodo en los años pares y el segundo y cuarto periodo a la madre. En los años impares se repartirá el periodo vacacional de forma inversa, es decir el primer y tercer periodo la menor estará con la madre y el segundo y cuarto periodo con el padre.

Durante todos los periodos vacacionales el progenitor no custodio que le corresponda iniciar el periodo de vacaciones con la menor deberá recoger a la misma, en defecto del centro escolar o actividad extraescolar, en el domicilio paterno o materno en donde se encuentre la menor. Durante las vacaciones escolares de los meses de junio y septiembre se mantendrá el régimen ordinario de guarda y custodia compartida.

El régimen de guarda y custodia compartida se reiniciará, después de la finalización de los periodos de vacaciones escolares, con el progenitor que no hubiera estado en compañía de la menor durante el último periodo de vacaciones.

**QUINTO.-** En cuanto a la comunicación de la menor con el progenitor no custodio durante el régimen de guarda y custodia compartida y periodos escolares de vacaciones no se establece la fijación de medida alguna, debiendo ambos progenitores evitar, dentro de lo posible, interferir en la rutina, descanso, estudios y paz familiar diaria de la menor con el progenitor custodio. En igual sentido tampoco se establece medida alguna en relación al día de Navidad y Reyes, sin perjuicio de los acuerdos a que puedan llegar ambos progenitores en relación a fechas y acontecimientos especiales relacionados con la hija común. En definitiva, cualquier desacuerdo o controversia relacionada durante el ejercicio conjunto de la patria potestad por ambos progenitores podrá ser resuelta judicialmente a través del cauce procesal oportuno.

**SEXTO.-** La obligación de prestar alimentos en favor de los hijos es una de las de mayor contenido ético del ordenamiento jurídico, sancionada constitucionalmente en el artículo 39.3 de la Constitución, y legalmente en el artículo 154.1º del Código Civil y





artículo 236-17 y siguientes del CCCat, que obliga a quienes ostentan la patria potestad a velar por sus hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral. Por esta razón se reputa necesario adoptar medidas para que, ante la ruptura de la convivencia en común de los progenitores, se determine judicialmente, en defecto de otro acuerdo entre dichos litigantes, cuál haya de ser el contenido, ejercicio y efectos de la referida obligación alimenticia. Asimismo, es necesario poner de relieve que la cuantía de los alimentos debe ser proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe (artículo 146 del Código Civil y 237-9 del CCCat).

En el Auto dictado en sede de medidas provisionales previas de fecha 18-7-2016, se estableció una contribución a los gastos de la menor del 90% a cargo del padre y del 10% a cargo de la madre, fijándose una pensión de alimentos de 517€ mensuales que deberá abonar el padre y de 58€ mensuales que deberá abonar la madre y que ambos ingresarán en una cuenta bancaria conjunta en los cinco primeros días de cada mes de forma anticipada, incrementándose anualmente conforme al IPC o índice que lo sustituya.

La parte demandante interesó en su demanda el mantenimiento del referido porcentaje y también la fijación de la pensión de alimentos establecida en el Auto de 18-7-2016, Y la parte demandada se mantiene en su pretensión de fijar una pensión de alimentos de 650€ con cargo al padre derivada de su solicitud de atribución de la guarda y custodia de la menor a la madre.

De la prueba practicada se observa que las circunstancias económicas de ambos progenitores y de la menor no han variado sustancialmente. Por un lado, el padre acredita ingresos económicos anuales similares tanto durante el ejercicio 2014, como en el 2015 y 2016 ascendiendo tales ingresos a unos 4.500€ mensuales brutos aproximadamente, y aporta recibos de nómina correspondientes a los primeros cuatro meses del año 2017 en los que consta percibe una mensualidad de 2.687,16€, si bien manifestó en su interrogatorio que percibe unos 3.200€ mensuales aproximadamente, así como aporta contrato de arrendamiento de fecha 23-3-2017 de su nueva vivienda sita en C/ Pompeu Fabra nº 90, 1º1<sup>a</sup> de Santa Coloma de Gramenet, por la que abona una renta mensual de 625€, en la anterior vivienda abonaba 595€ mensuales. La madre actualmente se encuentra dada de alta con efectos desde el 1-2-2017 como autónoma colaboradora de una agencia de seguros, por cuyo trabajo percibe aproximadamente unos 700/800€ mensuales, menos los 50€ que abona por su filiación al RETA. En cuanto a la menor se reseña que acude a un centro escolar concertado por el que se dice se abonan unos 226€ mensuales, abonándose además como beneficiaria de una mutua médica una cuota 112€ mensuales, de lo que se infiere que los gastos generales ordinarios de la menor oscilan entre unos 575€ mensuales, como ya se hizo constar en el Auto de 18-7-2016, y unos 606€ mensuales como reseña la demandada en su escrito de contestación, ello sin contar con los gastos extraescolares.





En consecuencia, siendo el hecho de encontrarse la Sra. Padilla trabajando como autónoma la única circunstancia relevante que difiere de las tenidas en cuenta en el Auto de 18-7-2016, y con aplicación del artículo 233-20.7 del CCCat que dispone ponderar la atribución del uso de la vivienda como contribución en especie para la fijación de la pensión de alimentos, es por lo que se considera conveniente, atendiendo a las anteriores manifestaciones y a las circunstancias económicas de ambos progenitores, a sus gastos necesarios y a los estudios que realiza la menor, a su sustento y mantenimiento, vivienda y vestido y demás gastos ordinarios y propios de la edad de la misma, fijar como contribución a los gastos de la hija Sofía un porcentaje del 75% a cargo del padre y del 25% a cargo de la madre, debiendo el progenitor paterno abonar en concepto de alimentos 450€ mensuales y la madre 150€ mensuales, cantidades que respectivamente ingresarán ambos progenitores en la cuenta bancaria conjunta que determinen o hayan determinado dentro de los cinco primeros días de cada mes de forma anticipada, que se actualizará automáticamente de forma anual conforme a las variaciones que experimente el IPC publicadas por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya.

En cuanto a los gastos extraordinarios de la menor, y dado que el padre se encuentra en mejor disposición económica que la madre, serán sufragados en igual porcentaje, es decir un 75% por el padre y en un 25% por la madre, teniendo este carácter los gastos médicos no cubiertos por el sistema de la Seguridad Social o Mutua concertada y aquellos otros que siendo imprevistos o imprevisibles, y faltos de periodicidad, sean necesarios o convenientes para la menor, previa acreditación de los mismos, siendo cualquier otro gasto consensuado de común acuerdo por ambos progenitores, y a falta de acuerdo ser resuelto judicialmente.

**SEPTIMO.-** La parte demandada solicita mediante demanda reconvencional le sea atribuida una prestación compensatoria con cargo a la parte demandante reconvenida por importe de 1.000€ durante el plazo de seis años que será abonada por el Sr. Domínguez por doce meses, y alega que con la ruptura del matrimonio se ha producido un desequilibrio económico en perjuicio de la esposa, la cual se dedicó en exclusiva al cuidado del hogar y de la hija Sofía, perdiendo oportunidades profesionales. La parte demandante reconvenida se opone manifestando que a lo largo del matrimonio la Sra. Padilla ha mantenido intacta su capacidad de trabajo y ha trabajado durante un tiempo, habiéndose ocupado ambos cónyuges por igual del cuidado de la hija menor, y con carácter subsidiario propone se fije una pensión de 150€ mensuales por un periodo de tres años.

El artículo 97 del Código Civil exige que la separación o el divorcio produzcan un desequilibrio económico en un cónyuge, en relación con la posición del otro, para que surja el derecho a obtener la pensión compensatoria. En la determinación de si concurre o no el desequilibrio se deben tener en cuenta diversos factores, como ha puesto de relieve la STS 864/2010, de Pleno, de 19 enero. La pensión compensatoria declara: "pretende evitar que el perjuicio que puede producir la convivencia recaiga





exclusivamente sobre uno de los cónyuges y para ello habrá que tenerse en consideración lo que ha ocurrido durante la vida matrimonial y básicamente, la dedicación a la familia y la colaboración con las actividades del otro cónyuge; el régimen de bienes a que han estado sujetos los cónyuges en tanto que va a compensar determinados desequilibrios, e incluso, su situación anterior al matrimonio para poder determinar si éste ha producido un desequilibrio que genere posibilidades de compensación." De este modo, las circunstancias contenidas en el artículo 97.2 del Código Civil tienen una doble función: a) Actúan como elementos integrantes del desequilibrio, en tanto en cuanto sea posible según la naturaleza de cada una de las circunstancias. b) Una vez determinada la concurrencia del mismo, actuarán como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión. A la vista de ello, el juez debe estar en disposición de decidir sobre tres cuestiones: a) Si se ha producido desequilibrio generador de pensión compensatoria . b) Cuál es la cuantía de la pensión una vez determinada su existencia. c) Si la pensión debe ser definitiva o temporal". Esta doctrina se ha aplicado en las sentencias posteriores 856/2011, de 24 noviembre, 720/2011, de 19 octubre , 719/2012, de 16 de noviembre y 335/2012, de 17 de mayo 2013.

El artículo 233-15 del CCCat dispone que para fijar la cuantía y la duración de la prestación compensatoria la autoridad judicial ha de valorar especialmente: a) La posición económica de los cónyuges, teniendo en cuenta, si procede, la compensación económica por razón de trabajo o las previsibles atribuciones derivadas de la liquidación del régimen económico matrimonial. b) La realización de tareas familiares u otras decisiones tomadas en interés de la familia durante la convivencia, si eso ha reducido la capacidad de uno de los cónyuges para obtener ingresos. c) Las perspectivas económicas previsibles de los cónyuges, teniendo en cuenta su edad y estado de salud y la forma en que se atribuye la guarda de los hijos comunes. d) La duración de la convivencia. e) Los nuevos gastos familiares del deudor, si procede." Y el artículo 233-17 del CCCat indica que: "la prestación compensatoria puede atribuirse en forma de capital, ya sea en bienes o en dinero, o en forma de pensión. En caso de desacuerdo, la autoridad judicial debe emitir una resolución sobre la modalidad de pago atendiendo a las circunstancias del caso y, especialmente, a la composición del patrimonio y a los recursos económicos del cónyuge deudor. En caso de atribución en forma de capital, la autoridad judicial, a petición del cónyuge deudor, puede aplazar el pago u ordenar que se haga a plazos, con un vencimiento máximo de tres años y con devengo del interés legal a contar del reconocimiento. En caso de atribución en forma de pensión, esta debe pagarse en dinero y por mensualidades avanzadas. A petición de parte, pueden establecerse garantías y fijar criterios objetivos y automáticos de actualización de la cuantía. La prestación compensatoria en forma de pensión se otorga por un período limitado, salvo que concurran circunstancias excepcionales que justifiquen fijarla con carácter indefinido.", ello igualmente en relación al artículo 234-9 del mismo texto legal.

En consecuencia, el presupuesto necesario para que surja el derecho a la prestación compensatoria, es que la ruptura matrimonial produzca un desequilibrio económico en





la posición de uno de los cónyuges en relación con la del otro que implique un empeoramiento en su situación anterior, de ahí que deba tenerse en cuenta el nivel de vida del matrimonio a fin de determinar si por la separación o el divorcio, alguno de los cónyuges va a experimentar un descenso en su nivel de vida, y solo en el caso de producirse y probarse tal deterioro, que ha de tener cierta relevancia o entidad, procederá la prestación compensatoria; por ello, si ambos cónyuges cuentan con bienes o ingresos propios suficientes para continuar manteniendo un nivel de vida similar al disfrutado constante el matrimonio, no procederá el derecho a prestación aunque exista notable diferencia entre el patrimonio de los cónyuges separados. Es decir, tiene una naturaleza reparadora, tendente a equilibrar en lo posible el descenso que la separación o el divorcio puedan ocasionar en el nivel de vida de uno de los cónyuges en relación con el que conserve el otro, por lo que habrá de partirse como momento inicial para la constatación de si se produce o no desequilibrio económico y consecuentemente si nace el derecho a la prestación, de la situación instaurada en el matrimonio.

En el presente caso, no cabe duda que ante la ruptura matrimonial se ha ocasionado en la esposa cierto desequilibrio económico, y prueba de ello es que el propio Auto de fecha 18-7-2016 fijó una pensión de alimentos a favor de la esposa por importe de 300€ mensuales al encontrarse en aquellos momentos en situación de desempleo. De todas formas cabe tener en cuenta que la convivencia de la pareja se inició en junio del año 2009, que el matrimonio se celebró el mayo del 2001 y que la hija común nació en septiembre de 2012. Del interrogatorio efectuado a la Sra. Padilla se desprende sin mayor precisión que ha realizado trabajos a raíz de un curso en el mundo de la estética, unos cuatro meses, que al nacer la menor no trabajaba quedándose a su cuidado y que en cinco años ha trabajado año o año y medio. Del interrogatorio del Sr. Domínguez se desprende que la esposa estuvo cuidando a la hija, con mayor dedicación que el esposo, desde el nacimiento de la misma. Por otro lado, de los documentos que constan en las actuaciones referentes al impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (ejercicios 2012, 2013, 2014 y 2015), cuya declaración del impuesto se efectuaba conjuntamente por ambos cónyuges, no se constata a simple vista ingreso alguno de la esposa por rendimientos del trabajo, de lo que se infiere, atendiendo a los datos anteriormente referidos, que consta justificado suficientemente cierto desequilibrio económico entre los cónyuges dada la duración de la convivencia por tiempo de siete años, durante los cuales el esposo, al contrario de la esposa, ha seguido trabajando de forma estable percibiendo importantes ingresos económicos, mientras que la esposa ha debido de dedicar más tiempo al cuidado de la hija nacida del matrimonio y al hogar familiar, no pudiendo desempeñar de forma estable y continuada trabajos remunerados, si bien de los realizados de forma esporádica no pueden inferirse ingresos económicos relevantes, ni proyección profesional inmediata. En definitiva, atendiendo por tanto a tales circunstancias y entendiendo que la dedicación de la esposa al hogar y a la hija durante el matrimonio le ha reducido cierta capacidad de obtener ingresos estables y de mantener cierta cualificación laboral a diferencia del marido, el cual ha seguido trabajando ininterrumpidamente durante toda la convivencia matrimonial percibiendo relevantes ingresos, y también a lo dispuesto en el artículo 233-20.7 del CCCat en





cuanto a la ponderación derivada del uso de la vivienda familiar, es por lo que se considera adecuado, para compensar el desequilibrio económico ocasionado, fijar en concepto de pensión compensatoria para la esposa con cargo al esposo, y con carácter limitado a tres años, dada la edad de ambos cónyuges, duración efectiva de la convivencia, dedicación al hogar y a la hija común, la cantidad de 300€ mensuales, importe que se abonará por meses anticipados y dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta bancaria que designe la esposa, cantidad que se actualizará automáticamente conforme a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo publicadas por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya.

**OCTAVO.-** Dadas las especiales características y naturaleza de este tipo de procedimientos, teniendo en cuenta que se trata de materia de orden público, que no es disponible para las partes, en el que no rige el criterio de vencimiento establecido en el art. 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no se hace expresa imposición de las costas procesales causadas.

En virtud de los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## PARTE DISPOSITIVA

Que estimando parcialmente la demanda formulada por el/la Procurador/a de los Tribunales doña Sonia Oria Pérez, en nombre y representación de don FRANCISCO DOMINGUEZ POVEDA, contra doña OLGA JENNY PADILLA MENDOZA, debo **DECLARAR Y DECLARO DISUELTO POR DIVORCIO** el matrimonio religioso contraído en Barcelona, en fecha 28 de mayo de 2011, entre don FRANCISCO DOMINGUEZ POVEDA y doña OLGA JENNY PADILLA MENDOZA, con todos los efectos legales que esta declaración conlleva.

**Y ACUERDO** las siguientes medidas complementarias:

**PRIMERA.-** Establecer que la patria potestad de la hija común será ejercida de forma compartida por ambos progenitores.

**SEGUNDA.-** Atribuir la guarda y custodia de la hija menor, Sofía Domínguez Padilla a ambos progenitores de forma compartida, y en defecto de acuerdo entre ambos progenitores, el reparto del tiempo de custodia será de forma semanal alterna, de lunes a lunes, debiendo cada progenitor que le corresponda iniciar la semana de guarda con la menor recoger a la misma el lunes a la salida del centro escolar o actividad extraescolar, y devolverla al siguiente lunes al centro escolar. En el caso, de resultar los lunes día festivo o no lectivo, las recogidas y entregas de la menor se efectuarán por el progenitor no custodio a las 10 horas del lunes en el domicilio en donde se encuentre la menor.





**TERCERA.-** Fijar, en defecto de otro acuerdo entre los progenitores, que el periodo de vacaciones escolares de Semana Santa se dividirá en dos periodos, siendo el primer periodo desde el último día lectivo a la salida del centro escolar o actividad extraescolar hasta el miércoles santo a las 20 horas, y el segundo periodo desde el miércoles santo a las 20 horas hasta el lunes de pascua a las 20 horas, estando en los años pares la menor con el padre durante el primer periodo y con la madre durante el segundo periodo, y en los años impares la menor estará con la madre durante el primer periodo y con el padre durante el segundo periodo.

En cuanto a las vacaciones escolares de Navidad se dividirán en dos periodos, siendo el primer periodo desde el último día lectivo a la salida del centro escolar o actividad extraescolar hasta el día 30 de diciembre a las 20 horas, y el segundo periodo desde el día 30 de diciembre a las 20 horas hasta el día 7 de enero a las 20 horas, en los años pares la menor estará con el padre durante el primer periodo y con la madre durante el segundo periodo, y en los años impares la menor estará con la madre durante el primer periodo y con el padre durante el segundo periodo.

En relación a la vacaciones escolares de verano (julio y agosto) cada progenitor estará con la menor la mitad de las vacaciones, estableciéndose periodos quincenales alternos, siendo el primer periodo desde las 20 horas del día 30 de junio hasta las 20 horas del día 15 del mismo mes; el segundo periodo desde las 20 horas del día 15 de julio hasta las 20 horas del día 31 del mismo mes; el tercer periodo desde las 20 horas del día 31 de julio hasta las 20 horas del día 15 de agosto; y el cuarto periodo desde las 20 horas del día 15 de agosto hasta las 20 horas del día 31 del mismo mes. Correspondrá al padre estar con la menor el primer y tercer periodo en los años pares y el segundo y cuarto periodo a la madre. En los años impares se repartirá el periodo vacacional de forma inversa, es decir el primer y tercer periodo la menor estará con la madre y el segundo y cuarto periodo con el padre.

Durante todos los periodos vacacionales el progenitor no custodio que le corresponda iniciar el periodo de vacaciones con la menor deberá recoger a la misma, en defecto del centro escolar o actividad extraescolar, en el domicilio en donde se encuentre la menor. Durante las vacaciones escolares de los meses de junio y septiembre se mantendrá el régimen ordinario de guarda y custodia compartida.

El régimen de guarda y custodia compartida se reiniciará, después de la finalización de los periodos de vacaciones escolares, con el progenitor que no hubiera estado en compañía de la menor durante el último periodo de vacaciones.

**CUARTA.-** Se atribuye a la esposa en compañía de sus hijos el uso del domicilio conyugal y ajuar familiar sito en c/ Cinca nº 69-73, 3º 3<sup>a</sup>, de Barcelona, durante un periodo de cuatro años, siendo los gastos relacionados con los suministros individuales de la vivienda familiar y el IBI a cargo de la esposa.





**QUINTA.-** Fijar como contribución a los gastos de la hija Sofía un porcentaje del 75% a cargo del padre y del 25% a cargo de la madre, debiendo el padre abonar en concepto de alimentos 450€ mensuales y la madre 150€ mensuales, cantidades que respectivamente ingresarán ambos progenitores en la cuenta bancaria conjunta que determinen o hayan determinado dentro de los cinco primeros días de cada mes de forma anticipada, y que se actualizará automáticamente de forma anual conforme a las variaciones que experimente el IPC publicadas por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya.

En cuanto a los gastos extraordinarios de la menor, serán sufragados en un 75% por el padre y en un 25% por la madre, teniendo este carácter los gastos médicos no cubiertos por el sistema de la Seguridad Social o Mutua concertada y aquellos otros que siendo imprevistos o imprevisibles, y faltos de periodicidad, sean necesarios o convenientes para la menor, previa acreditación de los mismos, siendo cualquier otro gasto consensuado de común acuerdo por ambos progenitores, y a falta de acuerdo ser resuelto judicialmente.

**SEXTA.-** Fijar en concepto de pensión compensatoria para la esposa con cargo al esposo, y durante tres años, la cantidad de 300€ mensuales, importe que se abonará por meses anticipados y dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta bancaria que designe la esposa, cantidad que se actualizará automáticamente conforme a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo publicadas por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya.

No procede hacer especial pronunciamiento sobre costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación que se interpondrá ante este Juzgado dentro del plazo de **veinte** días contados desde el día siguiente a la su notificación, debiéndose constituir en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, el **depósito** a que se refiere la DA 15<sup>a</sup> de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre, y de cuyo recurso conocerá la Audiencia Provincial de Barcelona.

Una vez firme esta sentencia, remítase testimonio de la misma al Registro Civil en el que aparezca inscrito el matrimonio para que se haga la oportuna anotación marginal en el asiento correspondiente al matrimonio de los cónyuges a los que afecta.

Así por ésta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <a href="https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html">https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html</a>	Codi Segur de Verificació: GUNFDG3VVW5VNPRQAJ02EQ7ZDXP31Y
Data i hora 06/09/2017 11:44	Signat per Raja Montserrat, Pere,

