



Universidad Zaragoza

TRABAJO FIN DE MÁSTER

Dictamen elaborado por Dña. Myriam Bueno Calvo

Con el objeto de la protección del interés del menor en situaciones
de ruptura de convivencia de sus progenitores.

Directora:

Dña. M.^a Victoria Mayor del Hoyo.

Máster de Acceso a la Abogacía curso 17/18.

I.	Antecedentes de hecho.....	Pág. 3
II.	Cuestiones que se plantean.....	Pág.6
1.	<i>Ruptura de la convivencia de los progenitores.....</i>	Pág.6
2.	<i>El interés del menor.....</i>	Pág.7
2.1.	<i>Realización de un Pacto de Relaciones Familiares</i>	Pág.8
2.2.	<i>Medidas judiciales por ausencia de pacto</i>	Pág.8
2.2.1.	<i>Autoridad familiar, guarda y custodia</i>	Pág.9
2.2.2.	<i>Régimen de visitas</i>	Pág.9
2.2.3.	<i>Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar</i>	Pág.9
2.2.4.	<i>Gastos de asistencia.....</i>	Pág.9
III.	Normativa aplicable.....	Pág.10
IV.	Fundamentos jurídicos.....	Pág.12
1.	<i>Ruptura de la convivencia de los progenitores.....</i>	Pág.13
2.	<i>El interés del menor.....</i>	Pág.15

2.1. <i>Realización de un Pacto de Relaciones Familiares</i>	Pág.17
2.2. <i>Medidas judiciales por ausencia de pacto</i>	Pág.19
2.2.1. <i>Autoridad familiar, guarda y custodia</i>	Pág.20
2.2.2. <i>Régimen de visitas</i>	Pág.24
2.2.3. <i>Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar</i>	Pág.25
2.2.4. <i>Gastos de asistencia</i>	Pág.27
V. Conclusiones.....	Pág.30
VI. Bibliografía.....	Pág.34
VII. Anexos.....	Pág.36

A requerimiento de **D. José Pérez Pérez** con DNI nº 18191765-F, mayor de edad con domicilio en C/Fernando el Católico número 123, 4º, de Zaragoza, se da contestación a cargo de este despacho por la Letrada **Dña. Myriam Bueno Calvo**, que suscribe a la consulta que, con los antecedentes que se exponen a continuación, se plantea, al objeto de emitir dictamen técnico sobre las diferentes cuestiones jurídicas que suscitan los siguientes:

I. Antecedentes de hecho.

PRIMERO: - D. José Pérez Pérez contrajo matrimonio canónico con Dña. María López López con fecha 27 de septiembre de 2002. De dicha unión nació un hijo, que actualmente tiene siete años de edad, Luis Pérez López con fecha 23 de marzo de 2009.

El pequeño padece un trastorno de espectro autista (TEA¹), motivo por el que fue incluido en el Programa de Atención Temprana del IASS derivado del neuro-pediatra del Hospital por disfasia y trastorno de hiperactividad. La especial situación en la que se encuentra el

¹ "Los trastornos del espectro autista (TEA) son una discapacidad del desarrollo que puede provocar problemas sociales, comunicacionales y conductuales significativos. A menudo, no hay indicios en el aspecto de las personas con TEA que los diferencien de otras personas, pero es posible que quienes tienen un TEA se comuniquen, interactúen, se comporten y aprendan de maneras distintas a otras personas. Las destrezas de aprendizaje, pensamiento y resolución de problemas de las personas con TEA pueden variar; hay desde personas con muy altos niveles de capacidad (dotadas, o *gifted* en inglés) y personas que tienen muchas dificultades. Algunas necesitan mucha ayuda en la vida diaria, mientras que otras necesitan menos". ROSENBERG RE, Law JK, YENOYKIAN G, McGRADY J, KAUFMAN WE, LAW PA." *Characteristics and concordance of autism spectrum disorders among 277 twin pairs*". Arch Pediatr Adolesc Med. 2009; 163(10): 907-914.

menor implica la adopción de medidas acordes para que el menor goce de unas circunstancias que le sitúen en un ambiente adecuado y favorable para su desarrollo.

SEGUNDO: - Dado que la convivencia marital llegó a un punto en el que resulta imposible, dentro de los cauces de normalidad, por esta razón se puso fin a la convivencia marital como situación previa a una posible presentación de la correspondiente demanda de divorcio. Tras la ruptura de convivencia D. José inició una nueva relación con Dña. Concepción Martínez Martínez, que a pesar de no residir en el domicilio familiar se ha venido relacionando con el menor, haciéndose cargo de él durante dos tardes a la semana desde la salida del centro escolar hasta las 20.30 h. De las que se desprende una buena relación entre el menor y ella.

TERCERO:- El régimen económico matrimonial es de consorcio conyugal legal aragonés, ya que la vecindad civil de ambos al tiempo de contraer matrimonio era la aragonesa, no habiéndose otorgado capitulaciones matrimoniales².

En cuanto a la vivienda familiar se encuentra en la C/Fernando el Católico número 123, 4º, de Zaragoza, vivienda que se encuentra a título consocial de la que se desprende una hipoteca por valor de 500 euros, encontrándose al corriente de los pagos.

Respecto a la situación laboral y económica de los cónyuges, cabe señalar que ambos gozan de autonomía económica, pues vienen desarrollando actividades laborales con antigüedad y continuidad. D. José Pérez Pérez presta servicios para la empresa XXX en la percibe un salario de unos 1225,05 euros mensuales, junto con una pensión de incapacidad total para su profesión habitual de 800 euros mensuales.

En lo relativo a Dña. María López López, viene prestando servicios en la empresa CALZA desde mayo de 2006, por los que percibe una cantidad neta mensual de unos 1200 euros.

CUARTO:- El matrimonio soporta unas deudas bancarias por un total de 11.000 euros, por las que se abonan mensualmente 200 euros, además de un vehículo cuyo importe asciende a los 330 euros al mes.

² Art. 193.2 CDFA “(...)2. En defecto de pactos en capitulaciones sobre el régimen económico del matrimonio o para completarlos en tanto lo permita su respectiva naturaleza, regirán las normas del consorcio conyugal regulado en el Título IV de este Libro (...)”.

QUINTO:- Respecto de la situación anímica de Dña. María es preciso destacar ciertos episodios depresivos con cierta periodicidad unidos a la ingesta de alcohol, con diversos ingresos en urgencias (al menos cuatro en lo que va de año). De su situación se le ha diagnosticado bradipsiquia³. Esta situación ha agravado notablemente la convivencia de los cónyuges debido a las conductas inadecuadas de D. María, por las cuales la situación familiar se ha puesto en conocimiento de Centro Municipal de Servicios Sociales de la Magdalena desde donde fue remitida al CMAPA (Centro Municipal de Atención y Prevención de las Adicciones) siendo necesaria la puesta en tratamiento continuado de ANTABÚS⁴.

SEXTO:- La gravedad de la situación, así como las especiales condiciones de dicha familia - en parte paliadas por la ayuda de los abuelos paternos en lo relativo al cuidado del menor-, se puso en conocimiento de la Subdirección de Protección de la Infancia y Tutela, que tomaron en especial consideración la implicación de los abuelos paternos para sobreseer provisionalmente el expediente.

D. María Pérez Pérez no cuenta con ningún familiar ni allegado que le permitan facilitarle las cargas del cuidado del menor, dado que aunque posee nacionalidad española y vecindad civil aragonesa, es de origen brasileño.

³ “La bradipsiquia es un síntoma neurológico caracterizado por favorecer una gran dificultad o lentitud psíquica, mental o del pensamiento, es frecuente en enfermos depresivos.” RODÉS.J., PIQUÉ J.M., TRILLA.A, “LIBRO DE LA SALUD DEL HOSPITAL CLÍNIC DE BARCELONA Y LA FUNDACIÓN BBVA” AÑO.2007.

⁴ El Antabus es una medicación usada en terapias de deshabituación alcohólica, con un principio activo llamado disulfiram, que actúa inhibiendo una de las enzimas encargada de la metabolización del alcohol, por tanto, al no metabolizarse, se acumula, trayendo como consecuencia situaciones de taquicardias, sofocos, náuseas, vértigos, etc., pocos minutos después de haberse producido la ingesta.

II. Cuestiones que se plantean.

El presente Dictamen, ofrece un estudio de las posibilidades que se derivan de la ruptura de la convivencia del matrimonio entre D. José y Dña. María, así como las medidas – ya sean pactadas o mediante decisión judicial- que se adoptarán en relación con el hijo, menor de éstos.

El concepto de familia ha experimentado importantes cambios con el paso del tiempo, especialmente a partir de la Constitución de 1978, siendo los hábitos y las relaciones sociales, pilares fundamentales en la heterogeneidad y la amplitud de dicho concepto. La libertad de elección del cónyuge, la mayor posibilidad de matrimonios mixtos por razones de religión, sexo, nacionalidad, raza o clase, la igualdad hereditaria, la admisión del divorcio... son claros ejemplos de la evolución del Derecho de Familia.

Con este estudio se intenta dar solución a las siguientes cuestiones, que D. José me plantea ante la ruptura de la convivencia con su mujer, antes de la interposición de la demanda, en aras de decidir cuál es la más conveniente en relación con el cese de la convivencia como con el menor.

Las cuestiones que me plantea están relacionadas con:

1. Ruptura de la convivencia de los progenitores.

El presente epígrafe tratará de analizar los efectos que resultan de la ruptura de la convivencia de los cónyuges, con la aprobación de la Ley 15/2005 de modificación de la separación y divorcio, se pretende reforzar el principio de libertad de los cónyuges durante el matrimonio, tanto la continuación de su convivencia como su vigencia depende de la voluntad de ambos. Por tanto, es legítimo que, de manera unilateral, uno de los cónyuges no desee la continuación del matrimonio para que pueda demandar el divorcio, sin que el demandado pueda oponerse a la petición por motivos materiales, y sin que el Juez pueda rechazar la petición.

Cabe destacar que la reciente normativa prevista por la Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria prevé la posibilidad de que mediante escritura pública ante

Notario o por Decreto del Letrado de la Administración de Justicia dictarse la disolución del mismo siempre y cuando no haya hijos menores al cargo y medie el mutuo consentimiento de los cónyuges. En el caso que nos ocupa, se ha de recurrir a la vía judicial, pues aparte de que el consentimiento de Dña. María no queda suficientemente acreditado en los hechos para poder considerar que sea mutuo, tienen un hijo menor a su cargo, Luis.

2. Interés del menor.

Las cuestiones que se plantean en lo que al menor se refiere, cabe tener en cuenta lo delicado de la situación, dado que Dña. María López López está recibiendo tratamiento contra su alcoholismo. Para determinar el interés del menor, que deberá primar sobre cualquier otro interés legítimo que de la ruptura de la convivencia de los padres se derive, se podrá optar su concreción mediante un Pacto de Relaciones Familiares o bien, en ausencia de éste a la vía judicial, quedando en manos del Juez con intervención del Ministerio Fiscal. Deberemos tomar como máxima el derecho que tiene el menor a relacionarse con sus progenitores, aun en situaciones de crisis, siempre que sea posible, pero para ello se debe determinar una serie de factores respecto las circunstancias y el entorno que de la ruptura de la convivencia de los progenitores se deriven y por tanto, vayan a determinar el día a día del menor.

Por tanto las cuestiones a tratar serán:

2.1. Realización de un Pacto de Relaciones Familiares.

Una de las posibles alternativas a las que pueden recurrir los cónyuges tras su ruptura es la realización de un pacto de relaciones familiares, contenida en el art. 77 CDFA que atribuye prioridad a los acuerdos que realicen los progenitores. Esta posibilidad permite que ambos puedan convenir, ya sea por sí solos o acudiendo a mediación familiar, los efectos que de la ruptura de la convivencia se deriven, ya sean a título personal, patrimonial y en relación con el menor. Dicha posibilidad emana del principio de libertad de pacto consagrado en el art. 3 nuestro Código de Derecho Foral Aragonés.

2.2. Medidas judiciales por ausencia de pacto.

La intervención judicial debe reservarse para cuando haya sido imposible el pacto, o el contenido de las propuestas sea lesivo para los intereses de los hijos menores o incapacitados, o uno de los cónyuges, y las partes no hayan atendido a sus requerimientos de modificación. Sólo en estos casos deberá dictar una resolución en la que imponga las medidas que sean precisas.

2.2.1. Autoridad familiar, guarda y custodia.

Respecto a Luis, el menor, está sujeto a la autoridad familiar de sus padres, pese a la falta de convivencia entre estos, la titularidad de la autoridad familiar, así como los derechos y obligaciones entre padres e hijos, se mantienen también, aunque quedará visto para la decisión judicial tanto el ejercicio como el sistema de guarda y custodia. De manera que, salvo la apreciación del Juez, la ruptura de la convivencia de los progenitores no afectará a los derechos y obligaciones propios de la autoridad familiar.

En materia de guarda y custodia se hará un estudio de las posibilidades judiciales por un lado los criterios en los que se basará la decisión judicial y por otro, los criterios marcados por la jurisprudencia y el legislador aragonés.

2.2.2. Régimen de visitas.

De la misma manera que la guarda y custodia, el Juez establecerá el régimen de estancia, relación y comunicación de los hijos menores con el progenitor que no conviva con ellos, fijando el tiempo, lugar y modo de ejercicio, pudiendo incluso establecer el mismo régimen en relación con los abuelos, otros parientes y personas allegadas. Situación en la que se permite que el menor siga manteniendo contacto con su entorno y por tanto preservando (de alguna manera) que éste no varíe, propiciándole una mejor adaptación a las nuevas circunstancias que se derivan de sus progenitores.

2.2.3. Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

En este epígrafe se tratará de analizar las posibilidades de uso de la vivienda sita en la C/Fernando el Católico 123, donde el Juez tratará de destinarla en atención a las dificultades que se deriven de encontrar una nueva vivienda a cualquiera de los progenitores o para preservar el funcionamiento de las relaciones familiares. Estos criterios vienen estrechamente relacionados con la determinación de la custodia, es decir si se deviene compartida o individual.

En lo que al ajuar respecta en un principio salvo los bienes privativos de cada progenitor, deberán permanecer en la vivienda habitual.

2.2.4. Gastos de asistencia.

La legislación aragonesa establece esta contribución desde el principio de la proporcionalidad, es decir, en función de sus recursos económicos de cada progenitor. Haciendo una distinción entre gastos ordinarios y extraordinarios.

En este epígrafe se dedicará a establecer cuáles quedarán según la jurisprudencia catalogados como ordinarios y cuáles como extraordinarios.

III. Normativa aplicable.

Para dar respuesta a las cuestiones que se plantean, se ha de acudir a la siguiente normativa y jurisprudencia que resulta de aplicación a las mismas.

LEGISLACIÓN:

- Artículos de la Constitución Española:, art.14 principio de igualdad, art.39.1⁵, en lo que se refiere a que los poderes públicos aseguran la protección jurídica de la familia, existe una estrecha relación entre la familia y el matrimonio es un hecho sociológicamente constatable; sin embargo, de la regulación constitucional lo que se desprende es que “ lo que realmente identifica a una familia es la existencia de vínculos paterno filiales o, al menos, un núcleo de convivencia parental, y en menor medida el estado civil de los padres”⁶.
- Ley Orgánica 1/1996 de 15 enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2015 de Protección Jurídica del Menor.
- Ley Orgánica de 5/2007 de 20 abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón; art. 24.b)“ *Los poderes públicos aragoneses orientarán sus políticas de acuerdo con los siguientes objetivos: (...)b) Garantizar la protección integral de la familia y los derechos de toda forma de convivencia reconocida por el ordenamiento jurídico.* ”.
- Ley del Notariado del 28 de mayo de 1862.

⁵ Art.39 de la CE: “1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia. 2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad. 3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda.4. Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.”

⁶ Así viene definido por ARANDA ÁLVAREZ, E., Profesor Titular de la Universidad Carlos III, diciembre de 2003 y actualizado por SIEIRA, S. Letrada de las Cortes Generales, enero de 2011.

- Ley 1/2000 de 7 enero, Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 15/2005 por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio: preámbulo.
- Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria.
- Real Decreto 24 de julio de 1889, Código Civil.
- Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, Código de Derecho Foral de Aragón.
- Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 20 de noviembre de 1989.
- La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea del año 2000; y del principio nº 15 de la Carta Europea de los Derechos del Niño del Parlamento Europeo (*DOCE núm. C.241 de 21 septiembre 1992*).

JURISPRUDENCIA:

- Tribunal Constitucional:

STC de 29 de mayo; ROJ: 141/2000.

- Tribunal Supremo:

STS de 8 de junio de 2016; ROJ:722/2016.

- Tribunal Superior de Justicia de Aragón:

STSJA de 13 de julio de 2011; ROJ:8/2011.

STSJA de 30 de septiembre de 2011; ROJ: 10/2011.

STSJA de 15 de diciembre de 2011; ROJ:13/2011.

STSJA de 9 de febrero de 2012; ROJ: 13/2012.

STSJA de 9 de abril de 2012; ROJ:20/2012.

STSJA de 5 de julio de 2012; ROJ: 24/2012.

STSJA de 19 de octubre; ROJ: 34/2012.

STSJA de 22 de noviembre; ROJ: 38/2012.

STSJA de 21 de diciembre de 2012; ROJ:30/2012.

STSJA de 10 de enero de 2014; ROJ:1/2014.

STSJA de 18 de diciembre de 2015; ROJ:37/2015.

- Audiencias provinciales:

SAP núm. 6 de Zaragoza de 27 enero de 2011.

SAP de Zaragoza de 14 junio de 2011.

SAP de Zaragoza de 14 de noviembre de 2011.

SAP de Zaragoza de 15 de diciembre de 2011.

SAP de Zaragoza de 25 de septiembre de 2012.

SAP de Zaragoza de 26 de octubre de 2012.

SAP de Huesca de 28 de junio de 2013.

SAP de Huesca de 4 de julio de 2013.

IV. Fundamentos jurídicos.

1. Ruptura de la convivencia de los progenitores.

Para el caso concreto, la ruptura de la convivencia y el posterior divorcio contencioso que se plantea se ha de dejar constancia que con la Ley 15/2005 de separación y divorcio el planteamiento por uno de los cónyuges de cesar de la vida marital es perfectamente legítimo y más, por lo ya declarado, si el matrimonio no puede llevarse por unos cauces de normalidad. La Ley prevé que los requisitos que deben concurrir, así como los trámites procesales que deberán seguirse, pudiendo solicitarse con un plazo de tres meses el tiempo debe mediar entre la celebración del matrimonio y la solicitud de divorcio. Este requisito se ve cumplimentado dado que la pareja contrajo matrimonio en 2002.

Si bien es cierto, que la reciente normativa prevista por la Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria prevé la posibilidad de que mediante escritura pública ante Notario o por Decreto del Letrado de la Administración de Justicia⁷ (antes Secretario Judicial) pueda dictarse la disolución del mismo, (arts 82 y 87 del Código Civil, art. 777.10 Leclrim y art. 54 Ley del Notariado) siempre y cuando medie una voluntad mutua por las

⁷ En los casos de divorcio de mutuo acuerdo que se planteen ante el Secretario Judicial, será preciso hacerlo mediante la formulación de un convenio regulador. El art. 777.10 LEC establece que, inmediatamente después de la ratificación, este dictará Decreto pronunciándose sobre el citado convenio y formalizando la propuesta. Este Decreto no será recurrible.

En el caso de realizarse ante Notario, los cónyuges podrán acordarlo mediante la formulación de un convenio regulador en escritura pública. En este sentido, es claro el art. 54 de la Ley del Notariado establece que, Los cónyuges, cuando no tuvieren hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente pueden acordar su divorcio de mutuo acuerdo, mediante la formulación de un convenio regulador en escritura pública. Prestando consentimiento ante Notario, estando los cónyuges asistidos en el otorgamiento de la escritura pública de Letrado en ejercicio.

La solicitud, tramitación y otorgamiento de la escritura pública se ajustarán a lo dispuesto en el Código Civil y a la Ley de Notariado

partes de finalizar con el matrimonio y no existan hijos menores ni con la capacidad modificada judicialmente que dependa de sus progenitores.

Estas vías quedarían totalmente descartadas pues la pareja cuenta con un hijo menor de edad, Luis, por tanto, la única vía accesible para llevar a cabo la ruptura matrimonial y la regulación, liquidación y régimen respecto del menor se hará por vía judicial.

Lógicamente el principio básico por el que acudir a la decisión judicial cuando en las situaciones de ruptura hay hijos menores, no es otra que el del interés superior del menor, quedando todas aquellas decisiones, resoluciones o medidas que le afecten adoptadas en su interés. A este respecto Sentencia Civil N° 37/2015, Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Civil y Penal, Sección 1, Rec 55/2015 de 18 de Diciembre de 2015⁸ señala que la prevalencia del interés del menor opera en nuestro Ordenamiento jurídico como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor.

Por añadidura, el art. 76.1 del CDFA establece que el principio según el cual el contenido de la autoridad familiar de los progenitores no debe resultar afectado por la ruptura de la convivencia, si bien ha de entenderse que habrá de ser debidamente adaptado a la nueva situación, cuestión que se abordará más detenidamente en el epígrafe siguiente.

⁸ Sentencia Civil N° 37/2015, Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Civil y Penal, Sección 1, Rec 55/2015 de 18 de Diciembre de 2015: (...)Sobre la primera de tales circunstancias, ha sido reiteradamente señalado por el Tribunal Supremo (así, por ejemplo, sentencia de 29 de noviembre de 2013, en recurso 494/2012) y por esta Sala (así, por ejemplo, sentencia de 9 de febrero de 2012 en recurso 26/2011), que la relación entre los progenitores no tiene relevancia directa para determinar uno u otro régimen de custodia. (...) y más importante, la mejor atención de la niña no debe fijarse bajo la óptica de la situación de sus progenitores, sino desde la perspectiva de qué sea mejor para la menor afectada, y desde este punto de vista nada recoge la sentencia que permita entender que la deficiente relación entre los progenitores vaya a perjudicar a su hija por el hecho de establecerse el régimen preferente de custodia compartida (...).

2. *El interés del menor.*

El interés del menor se sitúa como un principio rector en aquellos procedimientos y decisiones en las que pueda quedar afectado un menor. Este concepto es indeterminado, característica que nos permite adaptar dicho interés a cada caso concreto⁹, primando sobre cualquier otro interés incluso el de sus progenitores, así viene establecido por el art. 2 de la Ley Orgánica 8/2015 de Protección Jurídica del menor, que recoge el derecho de los menores a que sus intereses sean valorados y considerados primordiales en todas las acciones y decisiones que les conciernan sean públicas o privadas. A efectos de la aplicación del interés del menor al caso, se deben tener en cuenta los criterios generales que establece la legislación como son: la protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo, así como la satisfacción de sus necesidades tanto físicas como emocionales; la consideración de los sentimientos y opiniones del menor; la posibilidad de participar en el procedimiento de determinación de su interés en función de su edad y desarrollo; la preservación de su identidad, cultura, religión, convicción, identidad sexual así como su discapacidad y (quizá la más relevante para el caso) la conveniencia de que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre para el menor, pudiendo mantener las relaciones familiares siempre que sea posible y positivo para el menor. En términos semejantes se ratifica el TSJ de Aragón en su sentencia 17/2015, de 28 de mayo de 2015- que “*(...)dicha prioridad se desprende del art. 3.1 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 44/25, de 20 noviembre 1989; del art. 24.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea del año 2000; y del principio nº 15 de la Carta Europea de los Derechos del Niño del Parlamento Europeo (DOCE núm. C.241 de 21 septiembre 1992), documentos internacionales todos ellos que deben considerarse asumidos por las normas constitucionales españolas sobre protección integral de la familia y de la infancia (art. 39.4 CE)*”.

⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C.: “*La regulación de la custodia compartida en la Ley de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres*”, en AA.VV.: La Ley 2/2010, de 16 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres. Regulación de la guarda y custodia compartida. La mediación familiar, Actas de los vigésimos encuentros del Foro de Derecho Aragonés, El Justicia de Aragón, p. 152).

En la normativa autonómica aragonesa recogen el principio, además del artículo 76.2 del CDFA, los 3.3.a) y c), 4, 13, 21, 46.i) de la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón.

Ha señalado también nuestro Tribunal Constitucional que dicho principio constituye "*un estatuto jurídico indisponible de los menores de edad dentro del territorio nacional*" (STC 141/2000 de 29 de mayo) y un "*criterio básico y preferente*" en los procedimientos en materia de familia (ATC 127/1986 de 12 de febrero).

En lo relativo a Luis, el menor, dado que padece TEA, (trastorno que afecta especialmente a la comunicación, a la interacción social y a la imaginación de quienes lo padecen, razón por la cual, precisan de una supervisión constante y de un conjunto de servicios específicos que les permitan adquirir progresivamente mayores niveles de autonomía), sería procedente para ello, que se aporten documentos de profesionales cualificados determinando las especiales características y limitaciones de Luis.

Tal y como detallan los informes realizados por la psicóloga adscrita al Juzgado se pone de manifiesto que el menor presenta problemas a la hora de comunicarse, así como de interactuar en determinadas situaciones sociales. Pero manifiesta guardar una imagen positiva de ambos progenitores, aunque debido a los problemas de adicción de Dña. María la relación materno-filial ha generado situaciones de tensión inadecuadas para su desarrollo (ANEXO N.^º 1).

El propio informe psicosocial puede permitir al Juez valorar la voluntad de los menores recogida por los expertos que lo elaboraron (STSJA 24/2012, de 5 de julio). El derecho del menor a ser oído siempre que tenga suficiente juicio y, en todo caso, si es mayor de doce años (arts. 6 CDFA, 12 de la Convención de derechos del niño y 9 de la Ley Orgánica 1/1996), no exige que haya de ser oído directamente por el tribunal, sino que también puede ejercitarse este derecho a través de representante u otras personas que por su profesión o especial relación de confianza puedan transmitir su opinión objetivamente (STSJA 34/2012, de 19 de octubre).

2.1. Realización de un Pacto de Relaciones Familiares.

Una de las posibles alternativas a las que pueden recurrir los cónyuges tras su ruptura es la realización de un pacto de relaciones familiares, contenida en el art. 77 CDFA que atribuye prioridad a los acuerdos que realicen los progenitores¹⁰. Esta posibilidad permite que ambos puedan convenir, ya sea por sí solos o acudiendo a mediación familiar, los efectos que de la ruptura de la convivencia se deriven, ya sean a título personal, patrimonial y en relación con el menor.

Así se ratifica el TSJ de Aragón 13 de julio de 2011: "*(...) se pretende, en primer lugar, propiciar un acuerdo entre los progenitores, mediante una regulación que fomenta el pacto de relaciones familiares, inspirado en el respeto a la libertad de pacto del Derecho foral aragonés, de modo que se atribuye prioridad en la regulación de las relaciones familiares a lo acordado por los padres. Se fomenta este acuerdo, así como la solución del litigio si llegare a producirse, mediante la mediación familiar, que constituye, como expone el mismo Preámbulo, un instrumento fundamental para favorecer el acuerdo entre los progenitores, evitar la litigiosidad en las rupturas y fomentar el ejercicio consensuado de las responsabilidades parentales tras la ruptura(...)"*.

Por tanto, los progenitores han de convenir sobre los efectos que de su ruptura se deriven (art. 78 CDFA)¹¹ pudiendo poner en relieve las discrepancias y someterlas a mediación

¹⁰ Estrechamente relacionado a su vez con el principio *standum est chartae* o principio de libertad de pacto del art. 3 del CDFA, principio general del Derecho Foral Aragonés.

¹¹ Art. 78 CDFA: "1. Los progenitores podrán someter sus discrepancias a mediación familiar, con carácter previo al ejercicio de acciones judiciales. 2. En caso de presentación de demanda judicial, el Juez podrá, a los efectos de facilitar un acuerdo entre los padres, proponerles una solución de mediación y designar para ello un mediador familiar. Asimismo, el Juez podrá acordar la asistencia de los progenitores a una sesión informativa sobre la mediación familiar si, atendiendo a las circunstancias concurrentes, estima posible que lleguen a un acuerdo. 3. Iniciado el procedimiento judicial, los padres podrán de común acuerdo solicitar su suspensión al Juez, en cualquier momento, para someterse a mediación familiar, acordándose dicha suspensión por el tiempo necesario para tramitar la mediación. El procedimiento judicial se reanudará si lo solicita cualquiera de las partes o en caso de alcanzarse un acuerdo en la mediación.4. Los acuerdos entre los progenitores obtenidos en la mediación familiar deberán ser aprobados por el Juez, en los términos establecidos en el artículo anterior para el pacto de relaciones

familiar. Además el Juez puede acordar de oficio que se sometan a una asistencia informativa de mediación familiar, y los progenitores pueden acordar someterse a ella incluso iniciado el proceso judicial.

A este respecto el art. 77.2 CDFA fija un contenido mínimo indispensable –del mismo modo con que se prevé en el art. 97 CC español para el convenio regulador-, regulando régimen de convivencia o visitas; las relaciones del menor con sus familiares y allegados; la atribución de la vivienda y ajuar; la participación de cada progenitor a la hora de sufragar gastos ordinarios y extraordinarios del menor así como la forma de pago, actualización de los valores y garantías de pago; liquidación del régimen patrimonial (si procede) y por último la asignación familiar compensatoria pudiendo regularse como pensión, entrega de bienes o capital.

En la negociación entre los padres un dato de máxima importancia¹² es la preferencia que, a falta de pacto de relaciones familiares, otorga la ley a la custodia compartida.

En este supuesto, la madre, Dña. María, que pretende la custodia compartida podría tener una posición negociadora más fuerte porque, a falta de pacto, es el régimen predispuesto por la ley.

Aprobado por el Juez el pacto de relaciones familiares, su modificación va a requerir nueva aprobación judicial (art. 77.4 CDFA) y que se dé alguno de los siguientes supuestos de modificación o extinción contemplados en art. 77.3: a) Por mutuo acuerdo de los padres. b) En virtud de las causas que consten en el propio pacto de relaciones familiares. c) A petición de uno de los padres al sobrevenir circunstancias relevantes. d) Por iniciativa del Ministerio Fiscal, en su función de protección de los derechos de los menores e incapacitados. e) Por privación, suspensión y extinción de la autoridad familiar a uno de los padres sobrevenida al pacto de relaciones familiares. f) Incumplimiento grave o reiterado de las obligaciones del pacto (ANEXO N° 2).

familiares. 5. En ningún caso cabrá acudir a la mediación familiar en los supuestos previstos en el apartado 6 del artículo 80".

¹² MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, C “La Ley de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres: una aproximación inicial”, Actualidad del Derecho en Aragón, núm. 8, octubre 2010, págs. 18-19.

Para su eficacia se requiere aprobación judicial, previa audiencia del Ministerio Fiscal, (que viene establecido en el artículo 749.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, en todo procedimiento seguido ante los Juzgados de Familia, cuando haya menores, será preceptiva su intervención.). Pudiendo ser denegado por el Juez cuando el pacto sea contrario a norma imperativa o cuando no quede suficientemente preservado el interés del menor (art. 77.4 y 5 CDFA).

2.2. Medidas judiciales por ausencia de pacto.

El art. 80 CDFA es el artículo que, en defecto de pacto de relaciones familiares o si este no fuera aprobado en este extremo, se ocupa de regular la vía judicial relativa a la guarda y custodia de los hijos menores o incapacitados, estableciendo también factores como son el régimen de comunicación, estancias o visitas con el otro progenitor. El régimen de custodia es relevante a su vez para la atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar (art. 81), así como para la determinación de la contribución a los gastos de asistencia a los hijos (art. 82).

Junto a los criterios mencionados, existen dos derechos esenciales sobre los que se fundamenta la regulación, por un lado el derecho de los hijos a tener un contacto continuado y directo con sus progenitores (art.76.3.a CDFA)¹³ y el derecho de los padres a la igualdad en las relaciones con los hijos (art.76.3.b CDFA)¹⁴, articulándose junto a la

¹³ Art. 76.3.a) CDFA :”(...) 3. En las relaciones familiares derivadas de la ruptura de la convivencia de los padres se respetarán los siguientes derechos: a) Los hijos menores de edad tendrán derecho a un contacto directo con sus padres de modo regular y a que ambos participen en la toma de decisiones que afecten a sus intereses como consecuencia del ejercicio de la autoridad familiar”.

¹⁴ Art. 76.3.b CDFA): “(...)b) Los padres, respecto de sus hijos menores de edad, tienen derecho a la igualdad en sus relaciones familiares”.

custodia compartida atribuida de manera preferente por el legislador aragonés (en el artículo 80.2 del CDFA)¹⁵.

El principio rector de la decisión judicial ha de ser el superior interés del menor, pero para apartarse de la preferencia legal por la custodia compartida ha de apoyarse en la valoración de los informes periciales y en las restantes pruebas aportadas al proceso.

En el caso que nos ocupa, el informe de la psicóloga (ANEXO N° 1) opta por un modelo de custodia individual del que se abordará más detalladamente en el epígrafe siguiente.

Como peculiaridad en la vía judicial, los progenitores pueden acompañar junto a sus escritos de demanda y de contestación la presentación de un plan de relaciones familiares, trámite que puede resultar necesario para la decisión del juzgador sirviéndole como propuesta a modo de establecer las relaciones familiares. Aunque cabe destacar que su contenido no es vinculante para el Juez. Por último, sobre este plan de relaciones cabe destacar que la ley no requiere que tenga un contenido mínimo, ni que coincida con los extremos exigidos al pacto de relaciones familiares.

Dichas medidas, una vez hayan sido adoptadas, únicamente podrán ser modificadas cuando sean incumplidas de modo grave o reiterado, o cuando concurran causas o circunstancias relevantes (art. 79.4 y 5 CDFA).

2.2.1. Autoridad familiar, guarda y custodia.

En Aragón las relaciones entre padres e hijos están reguladas por el deber de crianza y educación de los mismos.

¹⁵ Art.80.2 CDFA: “El Juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores: a) La edad de los hijos. b) El arraigo social y familiar de los hijos) La opinión de los hijos siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años) La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos. E) Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres) Cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia.

La autoridad familiar es la función atribuida a los padres para cumplir de forma adecuada su deber de crianza y educación. Lleva consigo la gestión de los bienes de los hijos pero no como un poder paterno, sino como una función aneja de esta autoridad, que no es esencial a la misma, ya que la gestión de los bienes de los hijos puede, aun habiendo titulares de la autoridad familiar, corresponder a un tutor real o a un administrador¹⁶.

Hay que tener en cuenta que el hecho de que, Doña María Pérez, la madre, conserve la titularidad de la autoridad familiar sobre el menor, le hace tener cierto margen de actuación en relación a la toma de decisiones sobre distintos aspectos que afectan a la vida de su hijo.

La protección del interés del menor funciona como elemento básico prioritario a los derechos de cada progenitor, obligando a la autoridad judicial a determinar de una manera necesaria y proporcional el régimen de guarda y custodia.

En Aragón este principio lo tiene en cuenta el legislador aragonés en su art. 80.2 ordenando que para la mejor protección del interés del menor sería la custodia compartida, por lo que sólo en determinados casos concretos detallados en la norma¹⁷, no se optará por este régimen compartido.

Que se opte de manera general por el régimen de custodia compartida, no supone que para el caso concreto, con las especiales circunstancias tanto del menor (su padecimiento del TEA) como las de la madre (problemas de bradipsiquia y alcoholismo) no excluye la aplicación judicial de una posible custodia individual si se determina que es más

¹⁶ BAYOD LÓPEZ, MC “Algunas cuestiones prácticas en materia de Derecho civil Aragonés” Departamento de Presidencia y Justicia de Zaragoza, pág.15

¹⁷ Art.80 apartados 5 y 6 CDFA: “5. La objeción a la custodia compartida de uno de los progenitores que trate de obtener la custodia individual, no será base suficiente para considerar que la custodia compartida no coincide con el mejor interés del menor. 6. No procederá la atribución de la guarda y custodia a uno de los progenitores, ni individual ni compartida, cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género.”

conveniente para el menor¹⁸. Para la concreción del interés del menor en sede judicial, el Juez puede solicitar e oficio o a instancia de parte, recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas independientes, que determinen la idoneidad de los progenitores y así como el régimen de custodia a adoptar, sin vulnerar en ningún caso el art.14 de la CE que establece el principio de igualdad.

En este caso la psicóloga establece como prioritario un régimen de custodia individual a favor de D. José, determinando que Dña. María no asume su adicción intentando justificarla y minimizarla, aunque bien es cierto que se ha puesto en tratamiento. Determinando la profesional que si no acude de manera regular al tratamiento no podrá disfrutar del periodo de visitas, dado que no será idónea para el desarrollo emocional del menor.

Aunque la decisión judicial no tiene que basarse en el informe emitido (ya que no está obligado a seguir su criterio, pudiendo apartarse de ellos cuando esté justificado y se razonne adecuadamente)¹⁹, suele tener una importancia decisiva en muchos casos para la decisión del sistema de guarda y custodia a adoptar.

La jurisprudencia valora el mayor arraigo de los hijos a la familia de uno de los progenitores como circunstancia a tener en cuenta a la hora de apostar por la custodia compartida o individual, establecida por las SSTSJ Aragón 9 abril 2012, 19 octubre 2012 y 10 enero 2014, en este caso se tendría que tener en cuenta la ayuda de los abuelos paternos en el cuidado de Luis, así como la nueva pareja del padre de éste.

También cabe tener en cuenta que la apreciación de que Dña. María no sea idónea para el ejercicio de la custodia, no es una determinación que se pueda presumir, sino que la ineptitud de ésta se desprenderá del hecho de sus importantes y constantes cambios de

¹⁸ “La ley parte de que el interés del menor se consigue mejor con la custodia compartida, por lo que la custodia individual solo se otorgará cuando se comprueba más conveniente. En esto consiste la preferencia, en que la regla sea la custodia compartida y la custodia individual sea la asignada si se demuestra más conveniente para el menor por concurrir en el caso concreto razones que determinan la conveniencia de hacer una excepción a la regla general que presume que lo más conveniente para el menor es la custodia compartida” (STSJA 13/2011, de 15 de diciembre).

¹⁹ Criterio establecido en la SSTSJ Aragón 9 febrero 2012.

estado de ánimo (STSJ Aragón 8 octubre 2013) tal y como se detallan en el informe psicológico.

Junto con los informes de especialistas, la opinión de los menores (arts. 80.2.c., 76.4 y 6 CDFA) adquiere gran relevancia para la fijación de la guarda y custodia. El propio informe psicosocial puede permitir al Juez valorar la voluntad de los menores recogida por los expertos que lo elaboraron²⁰. Además, del art. 80.3 cabe deducir que se puede acordar, de oficio o a instancia de parte y del Ministerio Fiscal (art. 752.1 Lec), la exploración del menor. La exploración judicial de oficio es una facultad que los tribunales habrán de utilizar a su mejor arbitrio. Si se ha practicado exploración judicial del menor, habrá que valorarla ponderadamente en unión de las restantes pruebas aportadas.

En cualquier caso, la valoración de la prueba corresponde al Tribunal a quo y no es revisable en casación, salvo que se acredite que ha sido arbitraria, ilógica o absurda (entre otras, SSTSJ Aragón 25 febrero 2013, 10 enero 2014, 13 enero 2014 y 4 marzo 2014)²¹.

En cuanto a la modificación o extinción, las medidas aprobadas judicialmente podrán ser modificadas cuando concurren causas o circunstancias relevantes. En particular, si el Juez determina que es más favorable para el menor la custodia individual, se da la posibilidad de revisión del régimen de custodia en el plazo fijado en la propia Sentencia, a fin de plantear la conveniencia de un régimen de custodia compartida²² (art. 79.5 CDFA). A mi parecer, esta sería la opción más favorable, ya que el informe psicológico determina que la madre necesita seguir un tratamiento continuado para su mejora personal, aunque hasta

²⁰ Recogido de nuevo en la STSJA 24/2012, de 5 de julio.

²¹ LÓPEZ AZCONA, A., “Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo”, en Manual de Derecho civil aragonés. Conforme al Código del Derecho Foral de Aragón, 4.^a ed., El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2012, págs. 178-187.

²² Una de las más recientes sentencias del Tribunal Supremo -coincidentes con lo que viene aplicando el legislador aragonés- (STS de 8 de junio de 2016) dónde se declara lo que sigue : “Aplicada dicha doctrina a las circunstancias concurrentes y prueba practicada concluye que lo procedente es la guarda y custodia compartida por ser el régimen más beneficioso para los menores, régimen que la juzgadora de instancia delimitó en términos de razonada prudencia, en atención a la edad de los menores y la conveniencia de un régimen de adaptación de los mismos a la nueva situación, de ahí que el establecimiento de un periodo intermedio o un sistema progresivo para facilitar el desarrollo de la custodia compartida no implique contradicción o infracción legal alguna, siendo el criterio determinante únicamente la protección del interés superior de los menores”.

que esa mejora sea objeto de revisión judicial, ésta podría continuar manteniendo contacto con el menor. Pues de ninguna manera la elección de la custodia individual impide la posibilidad de un establecimiento adecuado del régimen de comunicación y visitas con el progenitor no custodio quien, además, ostenta las facultades inherentes a la autoridad familiar de la que sigue siendo cotitular.²³

2.2.2. Régimen de visitas.

De la misma manera, el Juez establecerá el régimen de estancia, relación y comunicación de los hijos menores con el progenitor que no conviva con ellos, fijando el tiempo, lugar y modo de ejercicio, pudiendo incluso establecer el mismo régimen en relación con los abuelos, otros parientes y personas allegadas, que deberán prestar su consentimiento, tal y como establece el legislador aragonés en el art.80.1 *in fine*, art.59.b. y 60. El régimen de visitas se puede ver afectado, únicamente, si supone contrario al interés del menor.

El Juez, previo a su pronunciamiento, deberá dar audiencia al menor si considera que tiene capacidad suficiente o basarse en el informe realizado por el profesional, valorar las alegaciones de las partes, así como recabar un informe del Ministerio Fiscal, pudiendo así decidir sobre el régimen de custodia como en el de estancia atendiendo a las circunstancias personales del caso.

Para los incumplimientos de una y otra parte, existe un nuevo precepto aplicable, el art. 776.3a de la LEC, que establece: "El incumplimiento reiterado de las obligaciones

²³ STSJA 38/2012, de 22 de noviembre: "*el derecho de los hijos menores al contacto directo con sus padres y la igualdad de estos en las relaciones con sus hijos no se quiebran por la atribución de un régimen de custodia individual en lugar del legalmente preferente de custodia compartida, pues ello impediría la elección de la custodia individual en los supuestos en que la ley lo permite, cuando «sea más conveniente» conforme a los parámetros establecidos por la ley y sintetizados por la doctrina de esta Sala (por todas: S de 1 de febrero de 2012). Tales derechos quedan a salvo, en los supuestos de custodia individual, mediante el establecimiento del más adecuado régimen de comunicación y visitas con el progenitor no custodio quien, además, ostenta las facultades inherentes a la autoridad familiar de la que sigue siendo cotitular*".

derivadas del régimen de visitas, tanto por parte del progenitor guardador como del no guardador, podrá dar lugar a la modificación del régimen de guarda y visitas

2.2.3. Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

En relación con el uso de la vivienda de la pareja, el Juez decidirá sobre esta cuestión conforme a lo dispuesto en el art. 81 CDFA. Este precepto regula tres posibles soluciones con relación a la vivienda familiar.

En primer lugar, fija los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar (apartado. 1 a 3). Y, por último, regula el destino del ajuar familiar (apartado. 5).

Antes de analizar las características del caso concreto, cabe destacar que el art. 190 del CDFA, así como el art. 81 del mismo cuerpo legal determinan una definición amplia de lo considerado vivienda, pues se considera domicilio familiar a aquel donde los progenitores conviven habitualmente o bien uno de ellos y la mayor parte de la familia, con lo que se excluye la posibilidad de varios domicilios familiares simultáneos.

La atribución del uso de la vivienda no es más que otra manifestación del legislador para proteger el interés del menor, pues forma parte del deber de crianza y educación que tienen los padres respecto de sus hijos con arreglo a lo dispuesto en el art. 63 del CDFA y por jurisprudencia como la sentencia STSJ de Aragón de 21 de diciembre de 2012 que, de modo más genérico y con base en el art. 76.2 CDFA, afirma que:

“(...) el principio del interés superior del menor se trata de un principio general con carácter de orden público que debe guiar la adopción de cualquier medida en una situación de ruptura de la convivencia de los progenitores (...)”.

Para la atribución del uso de la vivienda familiar se tiene que tener en cuenta el régimen de custodia que el Juez vaya a determinar, pues en situaciones de custodia compartida se basará (tal y como establece el art. 81.1 del CDFA) en el criterio de la dificultad que tenga el progenitor para acceder a una vivienda.

Como ejemplo de la atribución de la vivienda en el caso de no resultar este criterio se atenderá a la decisión del Juez sobre el destino de la vivienda, pudiendo establecer el uso a uno de los progenitores, a ambos²⁴ o incluso ordenar su venta.

En el caso de que la custodia sea individual, como sería en este supuesto, el art.81.2 del Código de Derecho Foral de Aragón establece que se le atribuirá el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio, salvo que el mejor interés para las relaciones familiares aconseje su atribución al progenitor no custodio.

Sería la opción más favorable, ya que a parte de ser el progenitor custodio, cabe destacar que los abuelos paternos de Luis residen en el mismo edificio, además de ser –en buena parte del tiempo- los que se hacen cargo del menor. Tal decisión, se desprendería de la STSJ de Aragón de 15 de diciembre de 2011 cuando decide “atribuir el uso de la vivienda familiar al progenitor que disponía de una mayor cercanía de sus familiares para así mantener el arraigo y entorno familiar del hijo menor, identificando el mejor interés de las relaciones familiares con el interés prevalente del menor” y de igual manera la SAP de Zaragoza núm. 299 de 11 de junio de 2013.

Además de que Doña María presta servicios y percibe al mes una renta de 1.200 euros con la cual podría hacer frente a sus necesidades. Pero esta apreciación la determinara el Juez dentro de los márgenes de discrecionalidad y equidad que corresponden al juzgador de instancia, sin que sea revisable en casación.

Dado que la vivienda familiar es de carácter consorcial, con la estricta aplicación del art. 81 del CDFA determina la privación del uso a uno de los progenitores durante todo el tiempo que se mantenga la medida, salvo que excepcionalmente el Juez decida acordar la atribución del uso alterno a ambos progenitores.

Pero en lo que respecta a los gastos que de ésta deriven, es decir, de la titularidad de la vivienda, (tales como los gastos de hipoteca- en este caso 500 euros-, las derramas extraordinarias, el seguro del hogar o el IBI) seguirán siendo a cargo de ambos

²⁴ Es tal la amplitud de decisión judicial que el uso de la vivienda judicial podría recaer en ambos progenitores de manera alterna, a SAP de Zaragoza núm. 605 de 14 de noviembre de 2011 y SAP núm. 6 de Zaragoza de 27 de enero de 2011, acordando que sean las hijas las que residan en la vivienda familiar y los padres se alternen en períodos de 6 meses.

progenitores en su condición de cotitulares de la vivienda. En cambio, y como es lógico, los gastos derivados del uso de la vivienda (tales como los gastos de comunidad ordinaria y los relativos a suministros) serán a cargo exclusivamente del progenitor a quien se haya atribuido tal uso²⁵.

Respecto del ajuar familiar, regulado por el art. 81.5 del CDFA, prevé distintas modalidades en función de la adjudicación del uso de la vivienda, citando textualmente: “El ajuar familiar permanecerá en el domicilio familiar salvo que se solicite en el plan de relaciones familiares la retirada de bienes privativos. En el caso de que ninguno de los padres continúe en el domicilio familiar se decidirá la entrega de los bienes entre los mismos según las relaciones jurídicas que les sean aplicables”.

2.2.4. Gastos de asistencia.

El art. 39 CE impone a los padres el deber de cuidar y velar por los hijos y la separación o el divorcio no eximen a los padres de estas obligaciones. Así se prevé expresamente en el artículo 76.1 CDFA, precepto según el cual la ruptura de la convivencia no exime a los padres de sus obligaciones para con los hijos derivadas de la autoridad familiar, que en relación con el art. 82.1 CDFA ordenan que, sin excepción, los padres deben contribuir a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos tras la ruptura de su convivencia.

La legislación aragonesa establece esta contribución desde el principio de la proporcionalidad, es decir, en función de sus recursos económicos de cada progenitor. Haciendo una distinción entre gastos ordinarios y extraordinarios.

Así el art. 82 del CDFA determina que:

“1. Tras la ruptura de la convivencia de los padres, ambos contribuirán proporcionalmente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos a su cargo.

²⁵ LÓPEZ AZCONA, A “Crianza y educación de los hijos menores de padres que no conviven: atribución del uso de la vivienda y gastos de asistencia a los hijos” pp.100-101.

2. La contribución de los progenitores a los gastos ordinarios de asistencia a los hijos se determinarán por el Juez en función de las necesidades de los hijos, de sus recursos y de los recursos económicos disponibles por los padres.

3. El Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos teniendo en cuenta el régimen de custodia, y si es necesario fijará un pago periódico entre los mismos.

4. Los gastos extraordinarios necesarios de los hijos serán sufragados por los progenitores en proporción a sus recursos económicos disponibles. Los gastos extraordinarios no necesarios se abonarán en función de los acuerdos a los que lleguen los progenitores y, en defecto de acuerdo, los abonará el progenitor que haya decidido la realización del gasto.”

De ello se deduce que de nuevo el Juez será el que, atendiendo a las necesidades y recursos del menor y de los progenitores, decidirá la contribución de cada progenitor en atención a los gastos ordinarios, quedando los extraordinarios sujetos a los acuerdos a los que lleguen los progenitores o en defecto de ello, quedarán a cargo del progenitor que haya decidido la inversión.

Es necesario clarificar cuáles son los gastos de carácter ordinario y cuáles, por el contrario, son de carácter extraordinario.

No hay una apreciación prevista en el cuerpo legal que determine mediante lista o similar la calificación de los gastos, podemos considerar que la relación de los gastos ordinarios está relacionada con el art.65.1. b del CDFA que establece que se proveerá de “sustento, habitación, vestido y asistencia médica, de acuerdo con sus posibilidades”. Acudiendo a la jurisprudencia para determinar los gastos de carácter ordinario tanto el Tribunal Superior de Justicia de Aragón como las Audiencias Provinciales determinan que para los gastos de manutención y alojamiento (alimentación, habitación, higiene personal y gastos de bolsillo) corresponden al progenitor custodio en el periodo que se generan, aunque sean pagados con posterioridad al momento de nacimiento de la obligación de abono. En cambio, de acuerdo con la jurisprudencia del TSJA, el resto de los gastos ordinarios, diferentes a los de manutención y alojamiento, tales como la ropa, los gastos derivados de la guardería o colegio —matrículas, material escolar, libros de texto, uniforme,

comedor, gastos derivados del colegio como excursiones y otras actividades del colegio—y las clases de apoyo si son necesarias, deben ser abonados por ambos progenitores²⁶.

Por otro lado, el concepto de gasto extraordinario, por su propia naturaleza, es indeterminado, inespecífico y su cuantía ilíquida, necesitando predeterminación y objetivación en cada momento y caso; lo que presupone para exigir su pago, y en su caso poder presentar demanda ejecutiva, que los cónyuges actúen sobre una base de transparencia y de consentimiento mutuo; solicitando si este no es posible la correspondiente autorización judicial, salvo casos de urgencia.

Por lo tanto, para ser calificado de gastos extraordinario debe ser:

1º.- Necesario. - Que han de cubrirse económicamente de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación, en todos los órdenes del alimentista; en contraposición a lo superfluos o secundario, de lo que evidentemente, puede prescindirse, sin menoscabo para el alimentista.

2º.- No tener una periodicidad prefijada. Es decir que no tienen periodicidad prefijada, en cuanto dimanantes de sucesos de difícil o imposible previsión apriorística, de tal modo que los mismos pueden surgir o no

3º.- Ser imprevisibles, en cuanto dimanantes de sucesos de difícil o imposible previsión apriorística.

4º.- Ser acordes y asumibles por el caudal del alimentante.

5º.- No estar cubiertos por los alimentos o gastos ordinarios.²⁷

²⁶ SSTSJ de Aragón de 15 de diciembre de 2011, de 9 de febrero de 2012 , SAP de Zaragoza de 14 de junio de 2011—, de 25 de septiembre de 2012, de 26 de octubre de 2012, SSAP de Huesca de 28 de junio de 2013 y de 4 de julio de 2013.

²⁷ CAMPO IZQUIERDO, Á: “*los gastos extraordinarios*” Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 (Familia), de Gijón.

V. Conclusiones.

A partir de lo expuesto hasta ahora, formulo las conclusiones más relevantes que se han alcanzado del presente Dictamen;

1. El concepto de familia ha evolucionado mucho en las últimas décadas. La libertad de cada cónyuge a la hora de no continuar con la convivencia tan solo depende de su entera voluntad. Así, con la Ley 15/2005 de modificación de la separación y del divorcio, junto con la Ley de Jurisdicción voluntaria 15/2015, se pretende agilizar los trámites acudiendo ante notario o bien mediante Decreto del Letrado de la Administración de Justicia, tanto para la separación como para el divorcio, siempre y cuando no haya menores en el procedimiento y los cónyuges presten su mutuo acuerdo.

Para el caso de D. José y Dña. María, queda totalmente descartada acudir a la Jurisdicción Voluntaria, pues tienen un hijo menor y por tanto deberán acudir únicamente a la vía judicial como solución a su situación.

2. La razón principal de que dicho procedimiento sea llevado por los cauces judiciales no es otra que la íntegra protección del interés del menor, Luis, que padece un Trastorno de espectro autista. Por otro lado, Dña. María padece una adicción al alcohol y a los antidepresivos diagnosticada por los informes de los profesionales al cargo y puesta en tratamiento pero sin resultados favorables por el momento. Lo relevante del caso es que a pesar de que el legislador aragonés establezca una custodia compartida como modelo preferente a cualquier otro, las especiales características del caso obligan a concretar, de manera preferente, el interés del menor por encima de las necesidades de sus progenitores. Para ello es preceptiva la participación del Ministerio Fiscal en el procedimiento.
3. Como posible solución se establece la posibilidad de la realización de un Pacto de Relaciones Familiares que permite a los progenitores la posibilidad de acordar las condiciones a título personal, patrimonial y en las relaciones de éstos con el menor. La legislación aragonesa fija unos criterios mínimos que

dicho pacto debe contener, como son el régimen de convivencia o visitas; las relaciones del menor con sus familiares y allegados; la atribución de la vivienda y ajuar; la participación de cada progenitor a la hora de sufragar gastos ordinarios y extraordinarios del menor así como la forma de pago, actualización de los valores y garantías de pago; liquidación del régimen patrimonial (si procede) y por último la asignación familiar compensatoria pudiendo regularse como pensión, entrega de bienes o capital.

Este pacto deberá ser aprobado por el Juez con la intervención del Ministerio Fiscal y las posibles modificaciones deberán ser en sede judicial.

4. En el caso de no establecer un Pacto o que éste no sea aprobado judicialmente, la decisión recaerá en el Juez, teniendo como máxima la protección del interés del menor y con la posibilidad de apoyarse en los informes de los profesionales a cargo para la toma de su decisión.

En el caso concreto, se valoró psicológicamente al menor, por sus características particulares e igualmente se emitió informe sobre la situación de Dña. María. El Juez puede apartarse de los resultados de los informes psicológicos siempre que fundamente dicha decisión.

5. En cuanto a la autoridad familiar, función atribuida a los padres para cumplir de forma adecuada su deber de crianza y educación, deberían ser ambos progenitores cotitulares, pues a pesar de la situación de Dña. María la titularidad de la autoridad familiar le atribuiría cierto margen de decisión sobre el menor, hecho que haría que no se desvinculase del menor.
6. Sobre la guardia y custodia, a pesar de que la legislación aragonesa establece como preferente la custodia compartida, cabe destacar que es aquí cuando los informes psicológicos juegan un papel crucial en la decisión. Dicho informe concluye con la preferencia de la profesional por el establecimiento de la custodia individual a favor de D. José, pues tras analizar la situación de adicción, depresión y negación de Dña. María no se le considera idónea por el momento de optar por un modelo de custodia compartida. Esta situación es clave para demostrar la protección de la legislación por la protección del interés del menor, pues si bien es cierto que la custodia compartida se toma

como modelo general, las especiales características de la madre y su situación actual no deben pasar inadvertidas y por tanto, es más favorable que se atribuya la custodia al padre de manera individual. Además la jurisprudencia valora el arraigo de los menores con la familia de uno de los progenitores, en este caso D. José cuenta con la presencia de sus padres en el edificio, haciéndose cargo de Luis de manera habitual.

Junto a todo esto, la opinión del menor puede ser una pieza de importancia en la toma de decisión judicial, pues aunque no cumpla con los criterios de ser mayor de doce años o el Juez no considere que tiene el suficiente juicio, podrá valorar la voluntad de Luis mediante el informe psicológico.

7. En lo que al régimen de visitas se refiere el Juez podrá establecer un régimen de visitas para la progenitora, en el caso que nos ocupa, se alude en los hechos que Dña. María se encarga de recoger a Luis del colegio dos días a la semana hasta las 20.30, en principio puede mantener este régimen si las partes están de acuerdo, en el caso de no estarlo podrá establecer el régimen de visitas que el considere, así como el tiempo y lugar. En el caso de que haya incumplimiento por cualquiera de las dos partes, progenitor custodio o visitador, y éste sea reiterado podrá suponer modificaciones.
8. Sobre la atribución del uso de la vivienda no es más que otra manifestación del legislador para proteger el interés del menor, pues forma parte del deber de crianza y educación que tienen los padres respecto de sus hijos. Para ello se tendrá en cuenta, por un lado el régimen de custodia, que en este caso sería la individual en favor de D. José, pero puede variar en función de las dificultades que tenga Dña. María para acceder a una vivienda. Por la renta que percibe no se considera que el criterio de inaccesibilidad a una vivienda sea suficiente, por tanto la atribución del uso de la vivienda y del ajuar sería del progenitor custodio, es decir, D. José.
9. Respecto a los gastos de asistencia, la legislación aragonesa establece esta contribución desde el principio de la proporcionalidad, es decir, en función de sus recursos económicos de cada progenitor. Haciendo una distinción entre gastos ordinarios y extraordinarios. Acudiendo a la jurisprudencia para determinar los gastos de carácter ordinario tanto el Tribunal Superior de

Justicia de Aragón como las Audiencias Provinciales determinan que para los gastos de manutención y alojamiento (alimentación, habitación, higiene personal y gastos de bolsillo) corresponden al progenitor custodio en el periodo que se generan, aunque sean pagados con posterioridad al momento de nacimiento de la obligación de abono, mientras que el resto de los gastos ordinarios, diferentes a los de manutención y alojamiento, tales como la ropa, los gastos derivados de la guardería o colegio —matrículas, material escolar, libros de texto, uniforme, comedor, gastos derivados del colegio como excursiones y otras actividades del colegio— y las clases de apoyo si son necesarias, deben ser abonados por ambos progenitores. Quedando los gastos extraordinarios caracterizados por ser aquellos que no sean considerados ordinarios, sean necesarios, imprevistos, no periódicos y sean asumibles para, en este caso, Dña. María.

VI. Bibliografía.

1. BALDA MEDARDE, M. J., “*La vivienda familiar en la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres*”, en Actas de los XX Encuentros del Foro de Derecho Aragonés (Zaragoza-Huesca, 2010), El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, págs. 217-230.
2. BAYOD LÓPEZ, MC “*Algunas cuestiones prácticas en materia de Derecho civil Aragonés*” Departamento de Presidencia y Justicia, Zaragoza, 2011 pág.15
3. CAMPO IZQUIERDO, Á: “*los gastos extraordinarios*” Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 (Familia), de Gijón.
4. LÓPEZ AZCONA, A “*Crianza y educación de los hijos menores de padres que no conviven: atribución del uso de la vivienda y gastos de asistencia a los hijos*” pp.100-101 Y - “*Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo*”, en Manual de Derecho civil aragonés. Conforme al Código del Derecho Foral de Aragón, 4.^a ed., El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2012, págs. 178-187.
5. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C.: “*La regulación de la custodia compartida en la Ley de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres*”, en AA.VV.: “*La Ley 2/2010, de 16 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres*”. Regulación de la guarda y custodia compartida. La mediación familiar, Actas de los vigésimos encuentros del Foro de Derecho Aragonés, El Justicia de Aragón, p. 152).
6. RODÉS.J, PIQUÉ J.M., TRILLA.A, “*Libro de la salud del hospital Clínic de Barcelona y Fundación BBVA*” AÑO.2007.
7. ROSENBERG RE, Law JK, YENOYKIAN G, McGRADY J, KAUFMAN WE, LAW PA.” *Characteristics and concordance of autism spectrum disorders among 277 twin pairs*”. Arch Pediatr Adolesc Med. 2009; 163(10): 907-914.

8. SERRANO GARCÍA, J. A., y BAYOD LÓPEZ, M.C., “Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo”, en Guiones para el estudio del Derecho de familia y sucesiones en Aragón, ed. Kronos, Zaragoza, 2012, págs. 61-71.

VII. Anexos.

ANEXO N° 1: INFORME PSICOLÓGICO DEL MENOR Y MADRE.

ANALISIS DE LA SITUACION ACTUAL:

[REDACTED] de 8 años y 1 mes de edad. Desde la separación de sus progenitores, ha vivido con su padre, pernoctando entre semana en el domicilio de los abuelos paternos. Así mismo, ha mantenido la relación con su madre a través del sistema de visitas que se ha venido llevando a cabo.

Durante la entrevista individual, se mostró atento y colaborador, pudiendo expresar sus pensamientos y sentimientos de una manera natural y espontánea.

El menor está escolarizado en el [REDACTED] donde está cursando 2º de Educación Primaria, como alumno con necesidad específica de apoyo educativo (ACNEAE) por necesidades educativas especiales derivadas de un Trastorno del Espectro Autista. En la actualidad, si bien requiere de apoyo en algunas materias y de intervención con el logopeda, su rendimiento académico es adecuado, no precisando de adaptaciones curriculares significativas.

Cabe destacarse que [REDACTED] ha presentado sobretodo problemas en sus habilidades de comunicación y en las interacciones sociales con los iguales, al mostrar dificultades para entender las emociones y las situaciones sociales, así como tendencia a la impulsividad y a la rigidez mental con conductas inflexibles, estereotipadas y repetitivas. Así mismo, presenta problemas de deglución.

Según informes aportados, el menor padece un Trastorno del Espectro Autista, motivo por el cual tiene reconocido un grado de discapacidad del 33% y fue incluido en un Programa de Atención Temprana (donde acudió a los servicios de Psicoterapia, Psicomotricidad y Logopedia) cuando contaba con 2 años de edad, derivado por el neuropsiquiatra del Hospital Miguel Servet, por presentar retraso psicomotor y del lenguaje. Si bien, tras cumplir los 6 años de edad dicha intervención finalizó, no realizándose en la actualidad ninguna intervención especializada fuera del ámbito escolar, así como tampoco está requiriendo en estos momentos de tratamiento farmacológico alguno, acudiendo únicamente a seguimiento anualmente a la consulta del neuropsiquiatra.



Con respecto a la relación materno-filial, si bien el menor tiene establecida una adecuada vinculación afectiva con su madre, el problema de consumo de alcohol de la Sra. Soares ha conllevado que el menor se haya visto expuesto en la convivencia con su progenitora a situaciones de tensión inadecuadas para su correcto desarrollo psicoevolutivo, verbalizando el menor que su madre grita y se enfada con facilidad.

Esta situación conllevó que, en Abril de 2016, se abriera un Expediente de Protección de menores, el cual se cerró en Junio de ese mismo año tras poner de manifiesto que, si bien los problemas personales de la Sra. [REDACTED] la disfuncionalidad de la relación de pareja eran indicadores de riesgo para el menor, el Sr. [REDACTED] había tomado medidas protectoras respecto a su hijo por lo que no se podía determinar la existencia de una situación de riesgo y/o desprotección.

Con respecto a la organización y reparto del tiempo entre sus progenitores, no se ha puesto de manifiesto en el menor deseos de establecer modificaciones en sus condiciones cotidianas de vida, estando contento con el actual sistema de reparto y organización del tiempo entre sus padres, si bien verbaliza que le gustaría poder ver algún rato más a su madre.

De igual manera, no se han puesto de manifiesto en el niño indicios de la existencia de procesos de influencia o manipulación tendenciosa llevada a cabo por alguno de los progenitores, con la finalidad de producir una negativización en la imagen del otro progenitor.

[REDACTED]



Este sistema de reparto y organización del tiempo del menor requiere que ambos padres reduzcan la tensión existente tras el inicio del vigente procedimiento judicial y continúen con la postura flexible y de cooperación y colaboración parental que han venido adoptando hasta la actualidad, acudiendo a la vía del diálogo para resolver sus diferencias, sobretodo de cara al buen desarrollo de su hijo, permitiendo de esta manera a [REDACTED] mantener una relación satisfactoria tanto con su madre como con su padre.

En este sentido, deberían ser conscientes de lo beneficioso que resultaría para su hijo que pudieran llegar a establecer de común acuerdo las medidas relativas a él.

A este respecto, hay que recordar que la pareja parental, en ciertos aspectos de la vida de su hijo ha sido capaz de disponer de las habilidades necesarias para mantener dicha actitud flexibilidad y de colaboración y cooperación parental, siendo además deseable que ambos progenitores continúen manteniendo esta misma línea de intervención en momentos futuros, dado que éste es el factor que más correlaciona tanto con un satisfactorio desarrollo psicoevolutivo en los hijos como con el mantenimiento de una relación positiva tanto con su padre como con su madre.

CONCLUSIONES:

Basándome en todo lo anteriormente expuesto, y en función de un desarrollo del menor en las mejores condiciones posibles, recomiendo que permanezca bajo la guarda y custodia de su padre.

Así mismo, aconsejo un régimen de visitas para que pueda relacionarse con su madre consistente en dos tardes a la semana desde la salida del centro escolar hasta las 20:30 horas y viernes alternos desde la salida del colegio hasta las 20:30 horas y sábados y domingos alternos desde las 11 horas hasta las 20:30 horas.



De igual manera, se considera imprescindible que la Sra. [REDACTED] continúe con el tratamiento especializado que estaba llevando a cabo con el fin de que pueda continuar manteniendo una relación satisfactoria con su hijo.

Dado que los progenitores han sido capaces de llevar a cabo el sistema de visitas sin la necesidad del uso del Punto de Encuentro Familiar, en estos momentos no se considera necesario la utilización del mismo, siempre y cuando ambos progenitores colaboren en las entregas y recogidas del menor de forma positiva y la Sra. [REDACTED] no tenga ninguna recaída y se encuentre en condiciones para poder atender a su hijo de manera adecuada.

Este sistema de organización y reparto del tiempo del menor tiene como finalidad permitir la continuidad de una relación materna y paterno-filial periódica y regular. Debe ser considerado como un mínimo de obligado cumplimiento que garantice dicha continuidad, pudiendo modificarse en función del acuerdo entre los progenitores, la evolución de la Sra. [REDACTED] y los deseos del menor.

La presente conclusión surge del análisis de la situación en el momento actual. Cualquier cambio que pudiera afectar al menor podría suponer una nueva intervención.

Zaragoza, a 9 de Mayo de 2017

Psicóloga



[REDACTED] congruente con la actitud adoptada hacia el Sr. Ballesteros, así como también la presencia de elevaciones de puntuaciones en las escalas de trastorno bipolar y trastorno de dependencia de alcohol, congruente con la sintomatología y problemática presentada por Dña. [REDACTED]

En este sentido, la Sra. [REDACTED] ante los problemas de consumo de alcohol y la presencia de sintomatología ansiosa estuvo en tratamiento especializado intermitente en la Unidad de Salud Mental "Rebolería" desde el año 2011 hasta Enero de 2016. Así mismo, con anterioridad, señala que estuvo también en tratamiento en la Unidad de Salud Mental de Casablanca por depresión y ansiedad.

De igual manera, por dichos problemas de consumo de alcohol, ha estado acudiendo al Centro Municipal de Atención y Prevención de las Adicciones (CMAPA) desde Abril de 2016. Según el informe de dicho centro de Mayo de 2017 y las verbalizaciones de la Sra. [REDACTED] en la actualidad, no está acudiendo al mismo con la regularidad que requiere alegando problemas de incompatibilidad laboral y con las visitas de su hijo, verbalizando que también ha dejado el tratamiento farmacológico.

Así mismo, señala que también ha estado acudiendo a la Asociación de Trastornos depresivos de Aragón (AFDA) hasta Febrero de 2017.

La Sra. [REDACTED] mantiene un rol de víctima, el cual es utilizado para no asumir ni reconocer sus propias responsabilidades y obligaciones, justificando sus actuaciones, negando la existencia de situaciones de riesgo para el menor y minimización y justificación del problema, restando importancia tanto a la gravedad de la problemática del consumo de alcohol así como a las consecuencias para el bienestar de su hijo.

Igualmente, dada la carencia de asunción de responsabilidad y la minimización de la problemática presentada, la Sra. Soares no muestra necesidad ni motivación alguna para acudir a tratamiento y cambiar sus actuaciones, no existiendo un proceso de interiorización de la necesidad e importancia de acudir a un tratamiento especializado de manera periódica y regular.

ANEXO N°2 PACTO DE RELACIONES FAMILIARES TRAS APROBACIÓN JUDICIAL

1. Guardia y custodia de [REDACTED]

Coincidiendo con el M.Fiscal, el interés del menor, por los problemas de salud propios y de la madre, aconseja que la guardia y custodia ordinaria y diaria se atribuya al padre. Esta es la situación en la actualidad.

2. Uso del domicilio familiar. Existe acuerdo en que se atribuya al marido.

3. Régimen de visitas. Dadas las circunstancias descritas no son aconsejables fijar días de pernocta con la madre. Como régimen de visitas en un Punto de Encuentro Familiar, se consideran pertinentes 3 tardes, con dos horas cada tarde, a fijar por los cónyuges. Si no hay acuerdo, serán lunes, miércoles y viernes. De forma alterna, sábado, domingo y festivos dos horas, de 10 a 12 horas en PEF. Para las vacaciones, se debe asegurar un mes íntegro para el padre. Si bien, en mayo se puede revisar, en la vista de los autos principales.

4. Pensión de alimentos. La madre contribuirá con 250 euros al mes, actualizados con IPC anual y pagaderos en los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta que designe el padre. Los gastos extraordinarios necesarios se abonarán al 50 % por cada progenitor y lo serán las de actividades extraescolares o las que redunden en su



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

desarrollo intelectual y personal o en beneficio de la patología que padece (clases de apoyo, deporte, etc.).

5. Deudas derivadas del matrimonio deberán asumirse al 50% por cada parte.

TERCERO. COSTAS PROCESALES.

Dada la especial materia en la que nos encontramos, no procede condena en costas.

PARTE DISPOSITIVA:

DECIDO: Acordar como medidas provisionales coetáneas a la demanda de divorcio de [REDACTED] y [REDACTED]
[REDACTED] las siguientes:

1. La separación provisional de ambos cónyuges y la cesación de presunción de convivencia matrimonial.
2. La revocación de los consentimientos y poderes que cada cónyuge hubiere otorgado al otro, así como las posibilidades de gestión de los bienes del otro cónyuge.
3. Autoridad familiar, guardia y custodia. Ambos progenitores mantendrán el ejercicio conjunto de la autoridad familiar. La guardia y custodia ordinaria y diaria se atribuye al padre.
4. Uso del domicilio familiar. Por acuerdo se atribuye al padre.
5. Régimen de visitas. No se fijan días de pernocta con la madre. En un Punto de Encuentro Familiar (sito en C/.Blasón Aragonés n. 6- 1^a planta) se señalan tres tardes, con dos horas cada tarde, a fijar por los cónyuges. Si no hay acuerdo, serán lunes, miércoles y viernes. De forma alterna, sábado, domingos y festivos dos horas de 10 a 12 en dicho PEF. Para vacaciones se debe asegurar un mes íntegro para el padre. Si bien en mayo se puede revisar, en la vista de los autos principales.
6. Pensión de alimentos. La madre contribuirá con 250 euros al mes, actualizados con IPC anual y pagaderos en los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta que designe el padre. Los gastos extraordinarios necesarios se abonarán al 50% por cada progenitor y lo serán las actividades extraescolares o las que redunde en su desarrollo intelectual y personal o en beneficio de la patología que padece (clases de apoyo, deporte, etc.)
7. Deudas derivadas del matrimonio deberán asumirse al 50% por cada parte.

