

## JUZGADO DE 1.ª INSTANCIA N.º I DE FREGENAL DE LA SIERRA

### *EDICTO de 3 de mayo de 2007 sobre notificación de sentencia dictada en divorcio contencioso 261/2006.*

DON LUIS VIDAL-ARAGÓN DE LA FUENTE, SECRETARIO DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN DE FREGENAL DE LA SIERRA.

HACE SABER: Que en este Juzgado se tramita el procedimiento de divorcio contencioso arriba referenciado, en el que con esta fecha se ha dictado Sentencia, que es del tenor literal siguiente:

#### SENTENCIA N.º 24/07

En Fregenal de la Sierra, a tres de mayo de dos mil siete.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Con fecha de registro general de 13 de noviembre de 2006, la Procuradora de los Tribunales, doña Ana María Cuesta Martín, en nombre y representación de doña María José Ramos Sánchez, interpuso demanda de divorcio contencioso contra don Luis Carlos Da Conceicao Janeiro, en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que entendía de aplicación, solicitaba que se dictase sentencia por la que se decretara el divorcio respecto de la demandada, y, por tanto, la disolución del matrimonio constituido entre ambos, y se dictaran las medidas contenidas en la misma.

Segundo: Por auto se admitió a trámite la demanda, y se acordó dar traslado de la misma a la parte demandada y al Ministerio Fiscal, emplazándoles para que la contestasen en el plazo de 20 días con los apercibimientos legales.

Tercero: Transcurrido el plazo anterior y recibida la contestación por parte del Ministerio Fiscal, y sin haberlo hecho la parte demandada, ésta fue declarada en situación de rebeldía procesal mediante providencia de 22 de febrero de 2007, tras lo cual se convocó a las partes para la celebración del acto de la vista, que tuvo lugar el día 30 de abril de 2007, con la asistencia de la parte actora y del Ministerio Fiscal, pero sin que compareciera la parte demandada.

Cuarto: El actor se ratificó en su demandada y propuso la prueba que a su derecho convino, al igual que el Ministerio Fiscal, tras lo

cual se practicó la prueba admitida con el resultado obrante en autos, y quedó el juicio visto para sentencia.

Quinto: En la presente causa, son hechos que resultan plenamente acreditados, según deriva de los documentos obrantes en autos:

— Que don Luis Carlos Da Conceicao Janeiro y doña María José Ramos Sánchez contrajeron matrimonio en Segura de León, el día 26 de diciembre de 1998, y que, actualmente, los consortes se encuentran separados judicialmente a través de sentencia dictada por este Juzgado, con fecha de 26 de noviembre de 2004, en el seno de los autos de separación contenciosa número 255/2004.

— Que de dicha unión matrimonial nació Cristian Concepción Ramos, el día 16 de febrero de 2004.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: En el presente procedimiento ejercita la demandante acción de disolución matrimonial por causa de divorcio, solicitando, a su vez, que se modificaran las medidas acordadas en la sentencia de separación de la siguiente manera: Privación de la patria potestad del padre; privación del régimen de visitas respecto del mismo, no así de la familia paterna, o, subsidiariamente, reducción temporal del régimen de visitas y que éste se efectúa bajo supervisión de una tercera persona y sin pernocta hasta que el menor alcance, al menos, diez años de edad; y, aumento de la pensión alimenticia a favor del menor hasta la cuantía de 300 euros.

El Ministerio Fiscal solicitó que no se privase al padre de la patria potestad, sin perjuicio de que se atribuya el uso de la misma a la madre y, con respecto a la pensión, que, se mantuviera en 180 euros pero actualizados al día de hoy, si el padre no estuviera trabajando, y que, en caso contrario, el Tribunal estableciera la cuantía que tuviera por conveniente.

Segundo: Con respecto a la disolución del vínculo matrimonial, el artículo 85 del Código Civil establece que el matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y el tiempo de su celebración, por la muerte o la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio. Seguidamente, el artículo 86 del indicado texto legal codifica que se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de la celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81. Así, la consideración integrada de los preceptos citados, en la redacción dada a los mismos por la Ley 15/2005, de 8 de julio, exige exclusivamente,

para habilitar la disolución conyugal interesada por uno solo de los cónyuges, que hayan transcurrido tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la disolución del vínculo.

En las presentes actuaciones consta de forma indubitada, a través del escrito inicial del procedimiento, la voluntad del cónyuge actor de poner fin al vínculo matrimonial que actualmente le une al demandado, sin que aparezca vicio o defecto alguno del consentimiento.

Asimismo, la certificación literal de la inscripción del matrimonio advierte la data en la que el mismo tuvo lugar, evidenciando que el lapso temporal contemplado por el artículo 81, en relación con el artículo 86 del CC, ha transcurrido sobradamente. Para concluir, debe reseñarse que, junto con la demanda, la representación procesal de la actora aportó una propuesta fundada de los efectos que se deriven del divorcio, por lo que aparecen cumplimentados todos y cada uno de los requisitos pedidos por la legislación vigente, referenciada en el párrafo anterior, para poder decretar la disolución del vínculo marital.

En consecuencia, procede decretar la disolución del vínculo matrimonial existente entre las partes.

Tercero: Por lo que respecta a la solicitud de privación de la patria potestad, posible al amparo de los artículos 92.3 y 170 del Código Civil, pues este último determina que “el padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial”, lo cierto es que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, manifestada en Sentencias como las de 31 diciembre de 1996, de 2 de febrero de 1999 o de 24 de abril de 2000, que con la privación a los progenitores de la patria potestad sobre el hijo menor, insuficientemente atendido, no se trata sancionar su conducta en cuanto al incumplimiento de sus deberes (aunque en el orden penal pueda resultar tipificada y sancionada), sino que con ello lo que se trata es de defender los intereses del menor, de tal manera que esa medida excepcional resulte necesaria y conveniente para la protección adecuada de esos intereses. Por ello, la propia Convención, en su art. 9.1 después de establecer que los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres, contra la voluntad de éstos, a continuación añade que esta norma tiene su excepción cuando, a reserva de la decisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los proce-

dimientos aplicables, que tal separación es necesaria para el interés superior del niño.

En el presente caso, si bien se alega el incumplimiento por el padre de los deberes inherentes a la patria potestad, no se ha aportado ningún elemento probatorio en el acto del juicio tendente a acreditar que el interés del menor justifica la privación de la patria potestad al padre. Tampoco se ha justificado la concurrencia de alguna de las causas de privación de la patria potestad que enumera el artículo 111 del Código Civil, a tenor del cual “quedará excluido de la patria potestad y demás funciones tuitivas y no ostentará derechos por ministerio de la Ley respecto del hijo o de sus descendientes, o en sus herencias, el progenitor: 1º Cuando haya sido condenado a causa de las relaciones a que obedezca la generación, según sentencia penal firme; 2º Cuando la filiación haya sido judicialmente determinada contra su oposición”.

En consecuencia, no procede acordar la privación de la misma por el carácter excesivamente lesivo de dicha medida, sin perjuicio de que, al amparo del artículo 156 del Código Civil, debamos atribuir el ejercicio de la misma con carácter exclusivo a la madre, en atención al desinterés mostrado por el padre y a los problemas derivados de las dificultades que entraña su localización.

Cuarto: En cuanto a las medidas que hayan de regir de forma definitiva el divorcio, establece el artículo 91 del Código Civil que en las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, el Juez, en defecto de acuerdo entre los cónyuges o, en caso de no aprobación de éste, determinará conforme a lo establecido en los artículos las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad en relación con los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas, estableciendo las que procedan si para algunos de estos conceptos no se hubiera adoptado ninguna. En este sentido, con carácter general, a la hora de establecer las medidas definitivas que hayan de regir el divorcio, deberá partir el Juzgador de aquellas que fueron aprobadas con ocasión de la separación judicial, y ponderar si las reglas que judicialmente se establecieron en tal momento son adecuadas a la situación actual de los litigantes.

En el supuesto que nos ocupa la declaración de rebeldía debe considerarse un dato suficientemente clarificador del escaso interés que el Sr. Da Conceicao Janeiro ha venido mostrando en los últimos años respecto de su hijo, todo ello sin perjuicio de la aplicación del mandato del artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento

Civil, de modo que resulta aconsejable limitar el régimen de visitas establecido en el convenio regulador aprobado por la Sentencia de separación. No obstante, dicha limitación no puede comportar la supresión del derecho establecido en el artículo 160 del Código Civil, a tenor del cual “los progenitores, aunque no ejerzan la patria potestad, tienen el derecho de relacionarse con sus hijos menores”, por lo que, debe atenderse a la petición subsidiaria de la parte actora en cuanto a la ausencia de pernocta del menor con su padre, así como a la fijación de un régimen de visitas especialmente adaptado al caso y en virtud del cual el padre tendrá derecho a estar con su hijo, una tarde a la semana, de 18:00 a 20:00 horas, siempre y cuando lo comunique a la madre con una antelación de, al menos, una semana y, en presencia de la persona que la madre designe, distinta de ella. Transcurridas ocho semanas consecutivas en las cuales el padre haya visitado al menor, las visitas se elevarán a dos tardes a la semana, los días martes y jueves, a falta de acuerdo, y también a presencia de una tercera persona. Cumplidas otras ocho semanas en las que se haya respetado este régimen, no será precisa la presencia de tercera persona para que el padre esté con el menor. Pasado un nuevo periodo de ocho semanas en el que el padre haya estado con el menor dos tardes a la semana sin presencia de otra persona, también tendrá derecho a estar con él los sábados alternos, desde las 12:00 hasta las 20:00 horas. Transcurridas otras ocho semanas, en las que el padre haya estado con el menor dos días a la semana y uno de cada dos sábados, tendrá derecho a estar con éste dos tardes a la semana y los fines de semana alternos desde las 12:00 horas del sábado hasta las 20:00 horas del domingo. Finalmente, pasado un año desde la primera visita y cumplidos los pasos anteriores, el menor estará en compañía del padre, además de dos tardes a la semana y los fines de semana alternos, la mitad de las vacaciones escolares de verano, Navidad y Semana Santa, correspondiendo el primer periodo a la madre, los años pares y al padre los años impares, en caso de desacuerdo.

En cualquier caso, la entrega y recogida del menor se realizará en el domicilio materno.

Quinto: Con respecto a la comunicación con la familia paterna, puesto que no se ha planteado oposición a las relaciones personales del hijo con sus abuelos y otros parientes y allegados, tal y como previene el artículo 160 del Código Civil, no es preciso que se adopte resolución alguna.

Sexto: Por lo que respecta a la pensión de alimentos, de conformidad con el artículo 142 del Código Civil, los alimentos

comprenden todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, así como la educación e instrucción del alimentista, y están obligados a darlos, en este caso y al amparo de los artículos 143 y 144 del mismo cuerpo legal, los progenitores del menor. Esta concurrencia determina que haya de acudir, de un lado, al artículo 145 del Código Civil, que determina que deba repartirse entre ambos el pago de la pensión en proporción al caudal de cada uno de los obligados a prestar alimentos, y, de otro lado, al precepto siguiente, a tenor del cual, la cuantía de los alimentos será proporcional al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.

En consecuencia, tres son los elementos a tener en cuenta a la hora de establecer la pensión con que hayan de contribuir cada uno de los progenitores, las necesidades del hijo común, el caudal del padre y el caudal de la madre. Teniendo en cuenta, además, que, por aplicación del artículo 149 del Código Civil, debido a que la guardia y custodia del hijo común ha sido atribuida a la madre, la pensión que ésta haya de satisfacer vendrá dada por el mantenimiento del mismo en su casa, ya que se entiende que estamos ante una satisfacción en especie de la citada pensión de alimentos. El problema radicará en determinar la pensión que habrá de abonar el progenitor no custodio.

En el presente caso, los progenitores alcanzaron un acuerdo en el que fijaban la pensión de alimentos a satisfacer por el padre en la cuantía de 180 euros, actualizable de conformidad con el IPC, lo que fue aprobado por la Sentencia de separación de 26 de noviembre de 2004, a pesar de lo cual la parte actora solicita el aumento de la misma hasta alcanzar un total de 300 euros mensuales, con base en la necesidad de abonar los gastos de la guardería que ascienden a 100 euros mensuales. Sin embargo, también pone de manifiesto la actora que sus circunstancias económicas han mejorado, por cuanto que ahora trabaja, de modo que debemos considerar que ambas circunstancias se compensan, por lo que, no habiendo acreditado que el demandado ha aumentado de fortuna, no cabe incrementar la pensión más allá de las actualizaciones derivadas de la aplicación del IPC desde el día 26 de noviembre de 2004 hasta la fecha, circunstancia ya tenida en cuenta en la sentencia de separación, por lo que se mantiene el pronunciamiento allí acordado.

Séptimo: Por lo que concierne al uso y disfrute de la vivienda familiar y a las restantes medidas reguladoras del divorcio, se mantiene lo acordado en la sentencia de separación, sin perjuicio de la liquidación posterior del régimen económico matrimonial.

Octavo: En cuanto a las costas causadas en la tramitación de este procedimiento, no cabe realizar pronunciamiento condenatorio, por razón de la especial naturaleza del procedimiento y por el carácter público del interés implicado en el mismo.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### FALLO

Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales, doña Ana María Cuesta Martín, en nombre y representación de doña María José Ramos Sánchez, frente a don Luis Carlos Da Conceicao Janeiro, debo decretar y decreto la disolución del matrimonio constituido entre ambos con fecha de 26 de diciembre de 1998, sin que quepa realizar especial pronunciamiento condenatorio en costas, y el mantenimiento, como efectos rectores del divorcio y sin perjuicio de los que deban producirse ipso iure por la disolución del vínculo matrimonial, de las medidas (incluida la relativa a la pensión de alimentos) acordadas en la sentencia de separación dictada por este Juzgado con fecha de 26 de noviembre de 2004, con las siguientes salvedades:

Primero: Se atribuye a Doña María José Ramos Sánchez el ejercicio exclusivo de la patria potestad respecto de su hijo, Cristian Concepción Ramos, sin perjuicio de que también ostente la misma Don Luis Carlos Da Conceicao Janeiro.

Segundo: Se establece, en beneficio del hijo y configurado como un derecho-deber del padre, un régimen de visitas en virtud del cual el padre tendrá derecho a estar con su hijo, una tarde a la semana, de 18:00 a 20:00 horas, siempre y cuando lo comunique a la madre con una antelación de, al menos, una semana y, en presencia de la persona que la madre designe, distinta de ella.

Transcurridas ocho semanas consecutivas en las cuales el padre haya visitado al menor, las visitas se elevarán a dos tardes a la semana, los días martes y jueves, a falta de acuerdo, y también a presencia de una tercera persona.

Cumplidas otras ocho semanas en las que se haya respetado este régimen, no será precisa la presencia de tercera persona para que el padre esté con el menor.

Pasado un nuevo periodo de ocho semanas en el que el padre haya estado con el menor dos tardes a la semana sin presencia de otra persona, también tendrá derecho a estar con él los sábados alternos, desde las 12:00 hasta las 20:00 horas.

Transcurridas otras ocho semanas, en las que el padre haya estado con el menor dos días a la semana y uno de cada dos sábados, tendrá derecho a estar con éste dos tardes a la semana y los fines de semana alternos desde las 12:00 horas del sábado hasta las 20:00 horas del domingo.

Finalmente, pasado un año desde la primera visita y cumplidos los pasos anteriores, el menor estará en compañía del padre, además de dos tardes a la semana y los fines de semana alternos, la mitad de las vacaciones escolares de verano, Navidad y Semana Santa, correspondiendo el primer periodo a la madre, los años pares y al padre los años impares, en caso de desacuerdo.

En cualquier caso, la entrega y recogida del menor se realizará en el domicilio materno.

Notifíquese esta resolución a las partes, con la advertencia de que la misma no es firme y que contra ella podrán interponer recurso de apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Badajoz; recurso que habrá de prepararse en este juzgado en el plazo de cinco días desde su notificación.

Firme que sea el pronunciamiento relativo a la disolución del matrimonio, expídase mandamiento al Registro Civil de Segura de León, para que proceda a la inscripción de la misma en los libros del Registro.

Así por esta sentencia, lo pronuncia, manda y firma D. Pedro Márquez Rubio, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Fregenal de la Sierra. Doy fe.

Publicación. Dada y leída que fue la anterior sentencia el Juez que la ha dictado, en el día de la fecha estando celebrando audiencia pública. Doy fe. Y para que sirva de notificación en legal forma al demandado Don Luis Carlos Conceicao Janeiro, declarado en situación de rebeldía procesal y cuyo paradero se ignora, expido, firmo y sello el presente en Fregenal de la Sierra, a tres de mayo de dos mil siete.

El Secretario