

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 9  
GIJON**

SENTENCIA: 00337/2017

*Carmen Rey-Stolle Castro*  
*Procurador*  
*Notificado 19 de julio 2017*

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 9 DE GIJON**

PLAZA DECANO EDUARDO IBASETA Nº 1, PLANTA 3, MÓDULO D. GIJÓN.

Teléfono: 985171006, Fax: 985357679

Equipo/usuario: oc

Modelo: N04390

N.I.G.: 33024 42 1 2015 0004004

**MMC MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000471  
/2017-5**

**Sobre OTRAS MATERIAS**

DEMANDANTE

Procurador/a Sr/a. M<sup>a</sup> TERESA RODRIGUEZ ALONSO

Abogado/a Sr/a. MARÍA PILAR LAMELA PEREZ

DEMANDADO

Procurador/a Sr/a. CARMEN REY-STOLLE CASTRO

Abogado/a Sr/a. MARTA-MARIA ANTUÑA AGOCHEAGA

**S E N T E N C I A N.º 337/17**

En GIJON , a diecisiete de julio de dos mil diecisiete

VISTOS por Dña. MARTA BARAGAÑO ARGÜELLES MAGISTRADO-JUEZ de Primera Instancia nº 9 de GIJON y su partido, los presentes autos de Modificación de Medidas, seguidos en este Juzgado con el número de procedimiento 471/17-5 a instancia de [REDACTED], representado por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> teresa Rodriguez Alonso y defendido por la Letrada D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Pilar Lamela Pérez, siendo parte demandada [REDACTED] representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Carmen Rey-Stolle Castro y defendido por la letrada D<sup>a</sup> Marta Antuña Egocheaga, con intervención del Ministerio Fiscal.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Por el procurador D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Alonso, en nombre y representación de [REDACTED] se ha presentado escrito solicitando la modificación de medidas definitivas frente a [REDACTED]

**SEGUNDO:** Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la parte demandada, y al Ministerio Fiscal. Presentados los correspondientes escritos de contestación, se citó a las partes a una vista señalada para el día 10 de julio de 2017. En el acto de la vista la parte actora se afirmó y ratificó en su escrito de demanda, interesando como prueba la documental, pericial, exploración judicial de menores, y testifical; la demandada se ratificó en su escrito de contestación, interesando como prueba la documental,

testifical y exploración de la menor. El Ministerio Fiscal propuso prueba documental. Practicadas las pruebas admitidas, las partes formularon sus conclusiones orales, tras lo cual, quedaron los autos vistos para dictar sentencia.

**TERCERO:** Se ha practicado la exploración reservada de las menores a presencia del Ministerio Fiscal.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** En la presente litis, solicita el demandante que se modifique la guarda y custodia de sus [REDACTED] [REDACTED] respectivamente, que en la sentencia de fecha 5 de junio de 2015, por acuerdo de los progenitores se otorgó a la madre, interesando, que la guarda y custodia de las menores sea compartida. Expone que desea participar en igualdad de condiciones con la madre de la educación de sus hijas, que entre los dos domicilios paterno y materno hay una distancia de 800 metros, que los centros escolares a los que asisten las menores están próximos a ambos domicilios, que la s menores pernoctan entre semana con su padre . A dicha pretensión se opone la progenitora exponiendo que no se ha producido alteración sustancial de las circunstancias inicialmente consideradas, por lo que no procede efectuar modificación de la resolución inicial.

**SEGUNDO:** Los Art. 90 y 91 CC permiten la modificación judicial o por nuevo convenio de las medidas adoptadas en su día, siempre que ocurra una alteración sustancial de las circunstancias que en su momento determinaron y fundamentaron la adopción de aquellas medidas. En tal sentido, se requiere para la viabilidad y éxito de la modificación pretendida la concurrencia de un presupuesto cierto y fundamental que altere sustancialmente las bases donde se asentaron las medidas y acuerdos que se pretenden modificar, de tal manera que su mantenimiento suponga un grave perjuicio para los intereses en dichas medidas, es decir, no se trata de aportar criterios meramente subjetivos o de complacencia, sino verdaderas razones, suficientemente probadas, necesarias y convenientes para la viabilidad del efectivo cese de las medidas en su día acordadas, incumbiendo a quien las alega la obligación de su prueba y acreditamiento.

Respecto de la modificación de medidas previamente adoptada en resolución judicial, la jurisprudencia ha señalado que la existencia de una modificación radical de las circunstancias debe ser probada por quien solicita el establecimiento de nuevas medidas. La alteración de las circunstancias debe ser plenamente acreditada como real, descartando toda ficción, por imponerlo así la seguridad jurídica, puesto que supone dejar sin efecto lo acordado en una resolución judicial firme y ejecutiva. La ST AP Baleares de fecha 9-5-02 indica que la

fuerza argumentativa debe concretarse en mostrar la alteración sustancial y significativa de las circunstancias o los eventos no eludibles. Ello es así porque un mínimo de seguridad jurídica indica que la regla general es la inalterabilidad de las medidas y lo excepcional su modificación. Así es necesario acreditar cumplidamente hechos nuevos, utilizando para ello todos los medios de prueba admitidos en derecho. Conforme al Art. 217 Lec la carga de la prueba recae sobre el cónyuge que solicita la modificación (ST AP Madrid 5-2-02 y 24-1-02).

El TS en ST de fecha 3 de febrero de 2016, señala que la modificación de medidas definitivas, debe partir de la acreditación de un cambio de circunstancias, que justifique la modificación de las medidas exponiendo que el sistema de visitas o custodia está concebido "como una forma de protección del interés del menor", "interés del menor que no se ha probado en el presente caso que, unido a la falta de prueba del cambio de circunstancias relevantes que justifiquen la modificación sustancial de las medidas, que ha interesado el recurrente, hace que se rechace el motivo y por ende, el recurso de casación".

En el presente supuesto, tras valorar conjuntamente la prueba practicada, se concluye que no existe razón objetiva que aconseje un cambio en la situación actual de [REDACTED]

En primer lugar, el progenitor interesa una custodia compartida consistente en los fines de semana alternos, desde el viernes hasta el lunes a la entrada en el centro escolar, y dos días intersemanales, martes y jueves con pernocta en el domicilio paterno. Curiosamente, es el mismo régimen de visitas que, pide establecer, de forma subsidiaria, para el supuesto de que no se acceda a la custodia compartida interesada, y tal y como expone la parte demandada, es el mismo régimen de visitas ya pactado en la sentencia inicial que se pretende modificar y que se está llevando a cabo. Por lo tanto, no procede acceder a la modificación pretendida, toda vez que lo que pretende el progenitor es, bajo un cambio de denominación del sistema de visitas, actualmente vigente, conseguir la extinción de la obligación de pago de la pensión de alimentos de sus [REDACTED]

A mayor abundamiento, practicada la exploración reservada de [REDACTED], a presencia del Ministerio Fiscal, en el curso de la misma, han manifestado, sin género de dudas, su deseo de mantener la situación actual, no deseando cambio alguno. Ambas menores exponen y reflejan buena vinculación afectiva con ambos progenitores, plena satisfacción con su situación actual, no objetivándose indicación por parte de tercera persona, que pudiera influir en sus manifestaciones, por lo

que dada su edad y objetividad apreciada, su opinión debe ser respetada.

**TERCERO:** En segundo lugar, con carácter subsidiario, interesa el actor que sea reducida la pensión de alimentos de las menores a la cantidad de 200 euros mensuales, cien euros mensuales para cada una de las hijas. Expone que sus ingresos han disminuido respecto de los que percibía en el año 2015, y que la madre se encontraba en situación de desempleo, percibiendo 540 euros mensuales en concepto de subsidio, mientras que en la actualidad trabaja como personal del Ayuntamiento de Gijón percibiendo unos ingresos de unos 1.000 euros mensuales. El demandante expone que las necesidades de las menores no han variado.

La valoración conjunta de la prueba practicada conlleva a desestimar la pretensión formulada. En el año 2015, cuando se firmó el convenio regulador, el demandante, de forma voluntaria se obligó a abonar 600 euros, en concepto de alimentos para sus dos hijas, cuando en su declaración de rendimiento por actividades económicas figura un ingresos de 310 euros. En el primer trimestre del año 2017, declara unos ingresos de 11.024 para la empresa y 4.500 para él, por lo que su situación económica no ha empeorado como expone.

Por su parte, la progenitora, se encuentra vinculada por un contrato de trabajo de naturaleza temporal para el ayuntamiento de Gijón, por lo que no puede concluirse que la mejora en su situación laboral y económica se haya consolidado de forma que justifique la alteración de una resolución judicial firme, con efecto de cosa juzgada.

En atención a lo expuesto, se desestima la pretensión subsidiaria ejercitada en al demanda rectora de la litis.

**CUARTO:** Debido a la especial naturaleza de las cuestiones debatidas en la presente litis, no procede hacer pronunciamiento alguno en cuanto al pago de las costas causadas en la tramitación del procedimiento.

Vistos los preceptos citados, concordantes, y demás legislación de general y pertinente aplicación.

### FALLO

Que desestimando la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Alonso, en nombre y representación [REDACTED], frente a [REDACTED], representado por la Procuradora D<sup>a</sup> Carmen Rey-Stolle Castro, declaro no haber lugar a la modificación de las medidas acordadas en la sentencia de fecha 5 de junio de 2015 dictada en los autos nº 376/15 dictados por este Juzgado.

- No procede hacer especial pronunciamiento en cuanto al pago de las costas causadas en autos.

Contra esta resolución, que no es firme, cabe recurso de apelación, que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo

458.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se INTERPONDRÁ ante el Tribunal que ha dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de VEINTE días contados desde el día siguiente a la notificación de dicha resolución, **DEBIENDO exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna.**

Conforme al artículo 19, de la ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que añade una disposición adicional decimoquinta, para *interponer* recurso de reposición, revisión de resoluciones del Secretario judicial o *preparación* del recurso de apelación será necesario constituir, **acreditándolo en forma**, un depósito de 25 euros en los casos de reposición y revisión y de 50 euros en el caso de apelación, mediante consignación en la cuenta de "Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre de este Juzgado en la entidad Banco Santander, S.A., **cuenta específica para este procedimiento num. 3275 0000 39 0471 17**

En el CAMPO "CONCEPTO DE COBRO", del Resguardo de ingreso, debe especificarse: **"Recurso", seguido de "00 Civil-Reposición"** (si se trata de un recurso de reposición), **"01 Civil-Revisión de resoluciones Secretario Judicial"** (si se trata de una resolución del Secretario Judicial) o **"02 Civil-Apelación"** (si se trata de un recurso de Apelación).

Se advierte a la parte que de no constituirse dicho depósito no se admitirá el recurso, excepción hecha de los beneficiarios del derecho de justicia gratuita. También están exentos de dicho depósito el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos.

Si el ingreso se hiciere por transferencia se observarán las siguientes instrucciones:

- a) La transferencia se hará a **0030 7021 00 000000000** (son 20 dígitos).
- b) Como *beneficiario* se pondrá **"Juzgado de 1ª Instancia num. 9 de Gijón"**.
- c) En *observaciones* se pondrá el **número de cuenta específica para este procedimiento**,

seguido, separado por un espacio, del código y tipo de recurso antes reseñados.

Lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Doña Marta Baragaño Argüelles, Magistrada-Juez del Juzgado de 1ª Instancia núm. 9 de Gijón. Doy fe.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr/a. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en GIJON .