



Roj: **SAP SA 582/2020 - ECLI:ES:APSA:2020:582**

Id Cendoj: **37274370012020100582**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Salamanca**

Sección: **1**

Fecha: **23/09/2020**

Nº de Recurso: **359/2020**

Nº de Resolución: **460/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JUAN JACINTO GARCIA PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

SALAMANCA

SENTENCIA: 00460/2020

Modelo: N10250

GRAN VIA, 37-39

-

Teléfono: 923.12.67.20 **Fax:** 923.26.07.34

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSZ

N.I.G. 37274 42 1 2017 0001531

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000359 /2020

Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA.N.8 de SALAMANCA

Procedimiento de origen: MMC MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000759 /2019

Recurrente: Benedicto

Procurador: LAURA NIETO ESTELLA

Abogado: MARTA BOLIVAR LAGUNA

Recurrido: Esther

Procurador: TERESA MARIA FERNANDEZ DE LA MELA MUÑOZ

Abogado: ÁNGEL JESÚS DOMÍNGUEZ DOMÍNGUEZ

SENTENCIA nº 460/2020

ILMO SR PRESIDENTE

DON JUAN JACINTO GARCIA PEREZ

ILMOS SRES MAGISTRADOS

DOÑA MARIA LUISA MARRO RODRIGUEZ

DON EUGENIO RUBIO GARCIA

En la ciudad de Salamanca a veintitrés de septiembre del año dos mil veinte.



La Audiencia Provincial de Salamanca, ha visto en grado de apelación el Juicio de MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 759 /2019 del Juzgado de Primera Instancia N° 8 de Salamanca, **Rollo de Sala N° 359/2020**; han sido partes en este recurso: como demandante apelante, Benedicto , representado por la Procuradora de los tribunales, Sra. LAURA NIETO ESTELLA, bajo la dirección de la Letrada Doña MARTA BOLIVAR LAGUNA y; como demandado apelante Esther , representado por la Procuradora de los tribunales, Sra. TERESA MARIA FERNANDEZ DE LA MELA MUÑOZ, bajo la dirección del Letrado Don ÁNGEL JESÚS DOMÍNGUEZ DOMÍNGUEZ. Con intervención del Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- El día 21 de febrero de dos mil veinte, por la Sra. Juez Sustituta del Juzgado de 1ª Instancia N° 8 de Salamanca, se dictó sentencia en los autos de referencia que contiene el siguiente FALLO: "SE DESESTIMA EN SU INTEGRIDAD LA DEMANDA INTERPUESTA POR Don Benedicto .

No se hace expresa imposición de costas a las partes"

2º.- Contra referida sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación jurídica de la parte demandante y presentado escrito hizo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando se dicte sentencia revocando íntegramente la apelada, y en su lugar dicte sentencia mediante la que se estime la contestación a la demanda de esta parte, elevando a definitiva la medida relativa al establecimiento de la guarda y **custodia compartida** con el resto de pedimentos inherentes a la misma, o subsidiariamente, la reducción de la pensión de alimentos en los términos referidos en la demanda, con expresa imposición de costas a la parte actora si se opusiere al presente recurso.

Dado traslado de la interposición del recurso a la contraparte, por la legal representación de ésta se presentó escrito de oposición al mismo, haciendo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando se dicte sentencia en la cual, con desestimación del recurso de apelación formulado de contrario, y con estimación de las alegaciones contenidas en este escrito, se confirme la sentencia de instancia, con expresa imposición de las costas procesales.

Dado traslado de la interposición del recurso al Ministerio Fiscal, se presentó escrito de oposición al mismo por considerar la resolución dictada ajustada a derecho haciendo propios los argumentos jurídicos en ella contenidos.

3º.- Recibidos los autos en esta Audiencia, se formó el oportuno rollo, señalándose para la **deliberación, votación y fallo** del recurso el día 15 de julio de los corrientes, pasando los autos al Ilmo. Sr. Magistrado Ponente para dictar sentencia.

4º.- Observadas las formalidades legales.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON JUAN JACINTO GARCIA PEREZ.**

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia n° 8 de esta ciudad se dictó sentencia, con fecha 21 de febrero de 2020, la cual, desestimando, en su integridad, la demanda promovida por el demandante, Benedicto , contra la demandada, Esther , absuelve a esta de las pretensiones deducidas en su contra, sin especial pronunciamiento sobre las costas de la *litis*.

Y contra dicha sentencia se ha interpuesto recurso de apelación por la representación procesal del citado demandante, Sr. Benedicto , en el que, con fundamento en las alegaciones realizadas por su defensa, (como motivos intitulados como: 1º- *Antecedentes*; 2º- Situación de desempleo del Sr. Benedicto : las sentencias deben dictarse en relación a las circunstancias presentes y no futuras. Carencia de base probatoria en la fundamentación jurídica de la sentencia. Indefensión del Sr. Benedicto ; 3º- *Interés de los menores. Error en la apreciación de la prueba*; 4º- *Error en la valoración de la prueba respecto a la solicitud subsidiaria de reducción de pensión de alimentos. Indefensión y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva*); se interesa su revocación íntegra y que se dicte otra por la que se eleve a definitiva la medida relativa al establecimiento de la guarda y **custodia compartida**, con el resto de pedimentos inherentes a la misma, o subsidiariamente, la reducción de la pensión de alimentos en los términos referidos en la demanda, con expresa imposición de costas a la parte contraria si se opusiere al presente recurso.

SEGUNDO.- Así las cosas, visto el contenido del escrito de recurso apelatorio que nos ocupa, y el de la contestación al mismo, lo primero que ha de ventilarse es la pretensión del demandante- apelante, referida al establecimiento del régimen de **custodia compartida** (en periodos alternos de una semana natural), en lo que



atañe a los dos hijos menores de los litigantes, y a que se deje sin efecto la **custodia** monoparental atribuida a la demandada, Sra. Esther, en la sentencia de divorcio contencioso de 8 de enero de 2018; pretensión que viene rechazada en la sentencia de instancia, y frente a la cual se articulan los tres primeros motivos del dicho recurso, los cuales, pueden y deben, por esta Sala, examinarse de modo conjunto, por su evidente interconexión.

Al tratarse de una pretensión modificatoria, o sea, como estamos ante un proceso judicial de modificación de medidas, se trata de comparar de forma detallada la situación previa que se quiere modificar con la situación actual y de probar, de modo completo, que se ha producido un cambio cierto de circunstancias que aconseje la modificación de las medidas o efectos anteriormente vigentes..., en este caso, por lo que se refiere a la citada **custodia** exclusiva de los hijos para la madre.

Así, es conocida la doctrina jurisprudencial clásica que repite que, conforme a lo dispuesto en el art. 90, párrafo penúltimo, del CC y art. 775. 1 de la LEC, las medidas judicialmente adoptadas en los procesos de separación o divorcio, o incluso las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio, pero para ello será necesario que haya existido, y se acredite debidamente, una modificación o alteración de las circunstancias tenidas en cuenta por los cónyuges, o por el Juez, para la adopción de las medidas establecidas en el convenio regulador de la separación o del divorcio, o en la correspondiente resolución judicial; modificación que ha de ser *sustancial* (es decir, de tal importancia que haga suponer que, de haber existido tales circunstancias al momento de la separación o del divorcio, se hubieran adoptado medidas distintas, al menos en su cuantía por lo que hace a las prestaciones económicas), además de *estable* y *permanente* y que no haya sido *provocada* o buscada voluntariamente o de propósito para obtener una modificación de las medidas ya adoptadas, sustituyéndolas por otras que resulten más beneficiosas al solicitante. Por tanto, que sea *imprevista* y surja por acontecimientos externos al deudor..., de modo que si la alteración, aunque sea sustancial, ha devenido por *dolo* o *culpa* del que insta la modificación, no puede producirse su cambio o modificación...

Doctrina modulada, tras la reforma de los arts. 90.3 y 91, último inciso, CC por mor de la Ley 15/2015, en el sentido de que para que la modificación opere bastará con la probanza de que es conveniente para las nuevas necesidades de los hijos, o por razón de las circunstancias de los cónyuges.

Quiere decirse que los efectos adoptados en la sentencia matrimonial no son inmodificables a perpetuidad, de modo que si cambia la situación que aconsejó la adopción de unas determinadas medidas, éstas deben ser modificadas para adaptarse a la nueva realidad, correspondiendo la obligación de prueba de las razones para la viabilidad de la modificación, a quien la solicita, por aplicación de lo dispuesto en el art. 217.2 LEC. Esto es, resulta necesaria la acreditación de que nuevas circunstancias existentes han generado una variación de la precedente situación contemplada en la sentencia de separación o divorcio.

Expresión de la nueva redacción del art. 90. 3 CC (necesidad de que exista cambio de circunstancias "cierto", aunque no sea "sustancial"), lo constituyen, por ejemplo, las SSTS 162/2016, de 16 de marzo, 346/2016, de 24 de mayo, 413/2017, de 27 de junio, 529/2017, de 27 de septiembre y 3929/2017, de 8 de noviembre, que, sintetizando la postura jurisprudencial que daba preeminencia al interés del menor en el análisis de las cuestiones relativas a la protección, guarda y **custodia**, considerando que las nuevas necesidades de los hijos no tendrán que sustentarse en un cambio «sustancial», pero si cierto, declaran: *...Esta Sala no ha negado que pueda acordarse la guarda y **custodia compartida** por cambio de circunstancias, incluso habiendo precedido convenio regulador de los progenitores sobre la guarda y **custodia** de los hijos, pero siempre por causas justificadas y serias, motivadas por el tiempo transcurrido desde que el convenio se llevó a cabo. Así se decidió en la sentencia de 17 de noviembre de 2015, Rc. 1889/2014, que declara, partiendo del interés del menor, que se ha producido el cambio de circunstancias porque: (i) la menor tenía dos años cuando se pactó el convenio regulador, y en la actualidad tenía 10 años; (ii) los propios progenitores habrían flexibilizado en ese tiempo el sistema inicialmente pactado. También se decide en ese sentido en la sentencia de 26 de junio de 2015, que valora que «en el tiempo en que aquél se firmó era un régimen de **custodia** ciertamente incierto, como ha quedado demostrado con la evolución de la doctrina de esta Sala y de la propia sociedad». Añade que no se puede petrificar la situación de la menor desde el momento del pacto, sin atender a los cambios que desde entonces se han producido...*

Expuesto lo anterior, cabe anticipar que los alegatos y argumentos que fundamentan la pretensión revocatoria de la sentencia recurrida han de venir aceptados y asumidos, pues, a diferencia de lo que se sostiene en dicha sentencia, viene justificado y probado por el actor apelante que los condicionamientos que obstaculizaban o no hacían conveniente para el interés de los menores dicho régimen de **custodia compartida**, y que fueron los que impidieron que en el pleito de divorcio antecedente dicha **custodia compartida** no se declarara (cual, el fundamental de una clara falta de disponibilidad personal de tiempo por parte del Sr. Benedicto para atender y cuidar debidamente a sus hijos, por razones de incompatibilidad laboral, al exigirle su trabajo continuos



viajes y desplazamientos, etc.; y la de consolidación de una situación que permitiera su ejercicio), ya no están presentes y no parece que lo vayan a estar pro futuro de modo permanente.

El tenor, la argumentación y el alcance, en este sentido, de la sentencia de esta Audiencia de 23 de enero de 2019, (hace ya, por tanto, un año y medio) -a la hora de desestimar la apelación que contra la sentencia de 8-1-2018 interpuso el mismo recurrente-, en especial, en su fundamento de derecho tercero, fue claro, pero, a la vez, detectando ya el inicio de un cierto cambio de circunstancias, se puso de manifiesto la previsión más o menos futura de que constatado ese cambio, la **custodia compartida** se haría ineludible, ya que, -esto no se debe de olvidar-, nuestro Tribunal Supremo viene propiciando un cambio sensible en materia de **custodia** de los hijos, pasando de un sistema en el que la **custodia** monoparental era la norma general (a favor casi siempre de la madre), a un escenario nuevo, donde la **custodia compartida** debe ser la opción aplicable.

Y ello no supone o significa que el TS deje de poner el acento en que el objetivo principal es siempre y en todo caso proteger el interés superior del menor, ya que, es en torno a esta idea sobre la que pivota la búsqueda de la solución ideal para cada caso, de forma que, aunque la **custodia compartida** sea ahora la fórmula que debe aplicarse prioritariamente, ello no excluye, en absoluto, optar por la **custodia** monoparental cuando las circunstancias así lo requieran .

En definitiva, a día de hoy, la doctrina del Tribunal Supremo -que vincula a los jueces de toda España- lleva a conceder la **custodia compartida** como fórmula general, siempre que ello no vaya en contra de los intereses del menor como fundamento a respetar siempre en cualquier procedimiento de **custodia**.

Y, el punto de inflexión lo marcó la STS de 7 de julio de 2011, en la que se fijó como solución óptima generalizada la **custodia compartida**, a priori, preferible a concederla en exclusiva a uno de los cónyuges, siempre, eso sí, que tal decisión opere en beneficio del menor, que es el objetivo principal al que deben atender los jueces cuando se encuentren con un caso de este tipo. Literalmente se estableció por el TS, que: *...Lo que importa garantizar o proteger con este procedimiento es el interés del menor, que, si bien es cierto que tiene derecho a relacionarse con ambos progenitores, esto ocurrirá siempre que no se lesionen sus derechos fundamentales a la integridad física y psicológica, libertad, educación, intimidad... De donde todos los requerimientos establecidos en el art. 92 CC han de ser interpretados con esta única finalidad. De aquí que las relaciones entre los cónyuges por sí solas no son relevantes ni irrelevantes para determinar la guarda y **custodia compartida**. Solo se convierten en relevantes cuando afecten, perjudicándolo, al interés del menor...*

TERCERO.- Desde estas iniciales consideraciones, si, prácticamente, lo único que dificultaba el régimen de **custodia compartida** de los hijos de los litigantes era esa falta de disponibilidad horaria del padre, por causa de las actividades laborales y profesionales que desarrollaba hasta que fue despedido por su empresa (despido que no consta haya sido buscado voluntaria y fraudulentamente por el apelante para sostener sus pretensión), de modo que tales dificultades han desaparecido porque en los dos últimos año permanece en situación de desempleo, simultaneando la preparación de una "oposiciones" y la búsqueda de un trabajo, es decir, acreditando una disponibilidad horaria y de tiempo para el adecuado cuidado y atención de sus hijos menores, no puede mantenerse, por carencia de fundamento el régimen monoparental.

Todo bajo la premisa, corroborada de antemano por los informes psicosociales que se han materializado hasta el momento, de que el recurrente está perfectamente capacitado para dicho cuidado, para salvaguardar el interés de aquellos en todo lo concerniente a su formación, educación, salud, etc., acompañado de una relación o trato, aun no sea bueno del todo, que no se revela conflictivo con la madre de los menores.

En este estado de cosas, debidamente acreditado, difícilmente cabe encontrar el fundamento del por qué el cambio a régimen de **custodia compartida** perjudicaría a los menores en su estabilidad emocional, en su crecimiento y desarrollo, etc.

Tiene razón el recurrente cuando señala que la juez a quo no atiende a dicho estado de cosas actual, centrando su atención en hipótesis fácticas y presunciones de futuro, que no vienen aseveradas por las máximas de experiencia y las reglas de la sana crítica.

Quiere decirse que los datos y circunstancias que como hipótesis a materializarse en un futuro más o menos cercano pone de relieve la juez a quo, aparte de que no se corresponden con las circunstancias concurrentes en este momento que se resuelve la litis, y aparte de que su certeza es muy aventurada y dudosa, no constituyen, verdaderamente, extremos fácticos para rechazar la **custodia compartida** por presuponer un eventual perjuicio para los menores, hijos de los litigantes, al tratarse de situaciones de incertidumbre que pueden afectar a ambos ex cónyuges...

Pensar, por ejemplo, -salvo que se consiga el acceso a la función pública, que es lo que dice el demandante- apelante que está procurando-, que la incertidumbre que padece respecto a su incorporación al mercado laboral puede desaparecer en un corto plazo de tiempo, constituye una proposición muy arriesgada cuando



estamos hablando de una persona de más de 53 años, y de una realidad socio-económica en los momentos actuales en nuestro país muy complicada...

Pero es que, el hecho de que el recurrente encontrara en un plazo más o menos próximo un trabajo, una ocupación, sea en la empresa pública o en la privada, con estabilidad y permanencia, (un interrogante, hoy, sin respuesta segura, como lo es el que apruebe las oposiciones que dice prepara), no constituiría un motivo suficiente para negarle el derecho a la **custodia compartida**, siempre que no se tratara de un trabajo, como el que tenía antes de ser despedido, esto es, radicalmente inconciliable con las exigencias mínimas de atención y cuidado que conlleva la guarda y **custodia** de unos menores, en cuyo caso, de decretarse, entonces, sí se estaría contrariando el interés de estos últimos.

Si hablamos de suposiciones (no debemos olvidar que en apenas 4 o 5 años el hijo mayor alcanzaría la mayoría de edad, y, en tal caso la decisión de **custodia** es ya irrelevante, al prevalecer su opinión), al igual que el padre podría trasladarse, dentro de un tiempo, fuera de la provincia de Salamanca, a la madre (la demandada) podría ocurrirle lo mismo, bien por razones laborales, personales, o por su libre decisión..., y no, por ello, necesariamente, habría que concluir que se resiente la estabilidad y desarrollo emocional que los menores necesitan.

Lo cierto es que, a día de hoy, eso no ha ocurrido, que no sabemos con una mínima seguridad si ello va a ocurrir, y que la situación actual del progenitor apelante, en los dos últimos años, ha cambiado, (cambio que se destaca, ahora, no con la fugacidad que presentaba durante la sustanciación del recurso de apelación frente a la sentencia de enero de 2018), y lo ha hecho en el sentido de que el cambio de circunstancias fácticas le posibilita ejercer la **custodia compartida** con corrección, lo que puede y debe redundar en beneficio de los menores, en tanto se concluye que, salvo demostración en contrario, la **custodia compartida** garantizaría mejor el desarrollo y crecimiento de los hijos, de conformidad con los postulados jurisprudenciales más comunes.

Condicionar el establecimiento del régimen de **custodia compartida** a la certeza de que uno o los dos progenitores de los hijos obtengan o conserven, en un futuro más o menos próximo, un status laboral o profesional seguro y permanente en el tiempo, no debe venir vinculado férreamente a lo que debe entenderse por las necesidades o la estabilidad de aquéllos, pues, tal estado de cosas implicaría que el progenitor que encadene periodos de paro con periodos de empleo, que no alcance una definitiva fijeza en su situación laboral, por razón de las dificultades del mercado de trabajo, tendría vedado el derecho a la **custodia compartida**, lo que es contrario al tenor de las normas legales en juego, y al interpretación pacífica que de las mismas hace la jurisprudencia.

Si, ahora, la distribución equitativa de las obligaciones para con sus hijos puede ser factible para ambos padres, -la que, no lo era cuando se dictó la sentencia de divorcio-, la modificación de circunstancias, esencial, sustancial, trascendente y permanente exigibles, ha de venir afirmada y, por ello, no se puede significar que la **custodia compartida** que se establezca no beneficie a los menores.

Es más, para denegarla habría que determinar el por qué, su establecimiento, pudiendo el padre, ahora sí, ejercitarla en condiciones de normalidad, -máxime cuando el amplio régimen de visitas facilita que el contacto directo y continuo padre e hijos ya venga afianzado-, les es perjudicial a los menores y ese por qué, eliminada la indisponibilidad horaria del padre, no se destaca por ningún lado. Ninguna probanza tenemos de que la estabilidad de los menores, hijos de los litigantes (y primero tendríamos que ponernos de acuerdo sobre que queremos decir ha hablar de su "estabilidad") se resienta por el cambio de régimen de **custodia**, sobremanera cuando con el tan amplio régimen de visitas que se dice la relación paterno-filial es más estrecha.

El que los hijos hayan manifestado, hace ya algún tiempo, al Equipo psicossocial (como deseo) el que querían mantener el régimen monoparental *...porque vemos a los dos (se refieren a sus padres) casi a diario...*, si bien se mira, incide más aún a favor de la **custodia compartida**, no pudiendo esta eliminarse por simple causa de que tengan que trasladarse, finalizada cada semana, del domicilio del padre al de la madre, etc.

Y, el que, hasta este momento, se venga desarrollando el régimen de **custodia** monoparental en favor de la madre y subsiguientes visitas y estancias para el padre con total normalidad, sin problemas, no puede ser óbice para la **custodia compartida**.

En conclusión, la pretensión principal del recurrente del establecimiento de la **custodia compartida** viene atendida por este Tribunal de alzada, resultando innecesario el estudio del motivo subsidiario atinente a la reducción de la pensión alimenticia.

Ahora bien, se imponen algunas precisiones con respecto al contenido concreto que interesa el apelante en el suplico de su escrito de demanda.



En este, se hacen pedimentos, sobre el acuerdo de medidas, que son claramente innecesarios y que no precisan de ningún pronunciamiento añadido o novedoso, cual, por ejemplo, los de que se mantenga la patria potestad conforme se venía estableciendo en la sentencia de divorcio, o sobremanera, devienen ociosos otros referidos a lo que se denominan "cuestiones puramente cotidianas o rutinarias de los menores, como alimentación, vestido, higiene, transportes, horarios, participaciones en actos esporádicos, escolares, festivos, etc.", acerca de las cuales ya son "mayorcitos" los progenitores para organizarse al respecto, sin que los Tribunales de justicia les tengan que señalar "pautas" de comportamiento responsable, algunas.

Como tampoco se considera procedente determinar en una sentencia de esta naturaleza la imposición de que los litigantes alternen cada año las deducciones por hijo a cargo en la declaración del IRPF; las obligaciones fiscales y las reducciones a las que cada uno de los progenitores tenga derecho por razón de la **custodia compartida** ellos son las que conocen y es su responsabilidad cumplirlas, poniéndose de acuerdo y, si no lo hacen, poniéndolo de manifiesto ante quien corresponde, que es la Agencia Tributaria. Este Tribunal de alzada no tiene que decirle, en razón de las competencias que asume, a los contribuyentes la manera, el cómo y cuándo tienen los litigantes que hacer sus cuentas con Hacienda, por razón de la **custodia compartida** que ejercen sobre sus hijos.

En concreto, en lo que toca al régimen de guarda y **custodia compartida**, se estima y acepta que se ejerza por cada progenitor en periodos alternos de una semana, pernoctando los hijos en el domicilio que tenga y desee tenerlo como tal el progenitor custodio que le corresponda estar con ellos, iniciándose cada periodo el lunes a la salida del colegio hasta el lunes siguiente en que el progenitor guardador de ese periodo los dejará a la entrada del centro escolar por la mañana, etc.

Dado el periodo estival en que nos encontramos y en atención a que la ejecutividad inmediata de esta sentencia podría interferir y provocar problemas en el desarrollo del régimen actual de estancias y vacaciones de verano de los menores, conforme a lo establecido en la sentencia de divorcio, se difiere el comienzo del sistema de **custodia compartida** que aquí se fija a la semana que abarca del 7 de septiembre al 14 de septiembre próximos, comenzando la guarda **compartida** esa semana con la madre (la demandada), y continuando la siguiente con el padre apelante y así alternativa y sucesivamente, etc.

En materia de las interesadas comunicaciones y régimen de estancias de los hijos con cada uno de los progenitores en periodos festivos, de vacaciones de todo orden y naturaleza (vacaciones de verano, de navidad, semana santa, etc.), y en fechas especialmente señaladas para los hijos y para los padres (puentes, días de cumpleaños, etc.), suspensión y reinicio de la **custodia compartida**, - apartados "c", "d", "e" y "f" de dicho suplico de demanda-, se entiende que lo interesado es correcto y conforme a derecho y se acuerda así, dándolo por reproducido en este fundamento jurídico.

Sin embargo, en lo que toca al apartado "g", referido a "pensión alimenticia a favor de los hijos", en el que se argumenta, por la defensa del apelante, que siendo así que en la actualidad no existe ningún desequilibrio económico, puesto que, se presume que ambos progenitores se encuentran en igual situación, no debe establecerse obligación de prestación de pensión alimenticia a cargo de uno u otro progenitor, debiendo soportar cada uno los gastos que se generen cuando los hijos estén con cada uno de ellos y los extraordinarios al 50%, etc., la Sala, si bien considera, de un lado, que, efectivamente, los gastos extraordinarios han de cubrirse por mitad entre los ex cónyuges, no estima que a cargo del apelante no deba establecerse obligación de prestación alimenticia alguna para cuando sus hijos estén con su ex mujer.

Es sabido que, con carácter general, no puede establecerse que el régimen de **custodia compartida** constituya en todo caso motivo suficiente para eximir a los progenitores de la obligación de prestar alimentos, satisfaciendo una cantidad en metálico uno de ellos al otro, pues tal obligación puede permanecer cuando uno de ellos carezca de medios económicos suficientes o sea relevante la desproporción entre los ingresos de uno y otro, sin dejar de reconocer que el establecimiento del régimen de **custodia compartida**, al incrementar las obligaciones del progenitor que venía obligado a prestarlos y disminuir en consecuencia las necesidades a cargo del otro, constituye causa suficiente y justificadora de la modificación de la cuantía de la prestación alimenticia que pudiera haber establecido en la previa sentencia de separación o de divorcio, en la que se otorgó la guarda y **custodia** a uno solo de ellos. Y en el presente caso, si se tiene en cuenta que en el régimen de **custodia compartida** los menores van a pasar con el demandante, no sólo los siete días que corresponda ejercer tal **custodia** al demandante, etc., como la probanza de que se encuentran en igual situación económica no es cierta o segura, se revela adecuada la cantidad de 130 euros mensuales que el demandante ha de abonar a la demandada como pensión de alimentos a favor de ambos hijos comunes (65 por hijo).

CUARTO.- Al ser estimado, en parte, el recurso de apelación interpuesto por el demandante, Sr. Benedicto , al margen de la naturaleza de las cuestiones controvertidas, no procede hacer especial imposición a ninguna



de las partes de las costas causadas en esta segunda instancia, conforme a lo establecido en el artículo 398. 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey y en virtud de los poderes conferidos por la Constitución,

FALLAMOS

Estimando, parcialmente, el recurso de apelación interpuesto por el demandante, Benedicto , representado por la Procuradora Doña Laura Nieto Estella, revocamos la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Juez sustituta del Juzgado de 1ª Instancia número 8 de esta ciudad, con fecha 21 de febrero de 2020, en el procedimiento de modificación de medidas de divorcio nº 759/2019, del que dimana el presente Rollo, en el sentido de, - por estimación parcial de la demanda interpuesta por dicho demandante contra la demandada, **Esther** -, decretar que se establece el régimen de **custodia compartida** respecto de los hijos comunes de los litigantes, por semanas alternas, etc., dejando, por ello, sin efecto la **custodia** monoparental establecida en sentencia de divorcio contencioso de 8 de enero de 2018, dictada por el Juzgado a quo, de conformidad y con los efectos señalados y desarrollados, al detalle, en el Fundamento de Derecho Tercero de esta resolución, con el establecimiento de una pensión alimenticia total durante dicho régimen de **custodia compartida** a cargo del demandante de 130 euros mensuales, a abonar a la demandada, actualizable conforme al IPC del INE u organismo que lo sustituya, pero, una vez que se inicie el dicho régimen de **custodia compartida**, que lo hará el venidero 7 de septiembre de 2020; manteniéndose, entretanto y hasta esta última fecha, el régimen monoparental a favor de la demandada-apelada, con el sistema de visitas, estancias y comunicaciones, que se contienen en la sentencia impugnada en favor del padre- apelante, así como, manteniéndose hasta dicha fecha el importe de la pensión alimenticia fijado en la misma.

Todo ello, sin hacer especial imposición a ninguna de las partes de las costas causadas en esta segunda instancia, y con devolución del depósito que hubiere constituido el recurrente.

Notifíquese la presente a las partes en legal forma y remítase testimonio de la misma, junto con los autos de su razón al Juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.