

## 4. Administración de Justicia

### JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER

*Edicto de 21 de mayo de 2019, del Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. Uno de Marbella, dimanante de autos núm. 55/2018.*

NIG: 2906942C20180000132.

Procedimiento: Familia.Guarda/custod/alim.menor no matr.noconsens 55/2018. Negociado: A1.

Sobre: Derecho de familia.

De: Reza Maleknia.

Procurador: Sr. Alberto Sánchez Gil.

Letrado: Sr. Ángel López Ramos.

Contra: Elena Pakhomova.

#### E D I C T O

En el presente procedimiento Familia.Guarda/custod/alim.menor no matr.noconsens 55/2018 seguido a instancia de Reza Maleknia frente a Elena Pakhomova se ha dictado sentencia, cuyo tenor literal es el siguiente:

#### SENTENCIA NÚM. 34/2018

Juez que la dicta: Don Juan José Navas Blánquez.

Lugar: Marbella.

Fecha: Seis de septiembre de dos mil dieciocho.

Parte demandante: Reza Maleknia.

Abogado: Ángel López Ramos.

Procurador: Alberto Sánchez Gil.

Parte demandada: Elena Pakhomova.

Objeto del juicio: Medidas Unión de Hecho.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el Procurador de los Tribunales, don Alberto Sánchez Gil en la representación de Doña indicada y mediante escrito de fecha de entrada de 7 de diciembre de 2011, que por turno de reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia, se presentó demanda de juicio verbal de divorcio contra doña Elena Pakhomova, en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminaba solicitando que se dictase sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

Mediante auto de fecha de 18 de junio de 2018 se aceptó la competencia de este Juzgado sobre la base de lo dispuesto en el artículo 87 ter de la LOPJ.

Segundo. Admitida a trámite la demanda por decreto de fecha de 17 de enero de 2018, se dio traslado a la parte demandada y al Ministerio Fiscal, emplazándoles para que la contestara en el plazo de 20 días hábiles.

Tercero. La demandada, doña Elenena Pakhomova dejó transcurrir el plazo legal sin contestar a la demanda, por lo que fue declarado en situación procesal de rebeldía.

Cuarto. El Ministerio Fiscal contestó mediante escrito de fecha de 29 de enero de 2018 en la forma que obra en autos.

Quinto. El juicio oral se celebró el 25 de julio de 2018. Abierto el acto, la parte actora comparecida formuló sus respectivas alegaciones. Se propuso como prueba la documental y el interrogatorio de la actora, que fue admitida, quedando las actuaciones conclusas para sentencia.

Sexto. En la tramitación del presente procedimiento se han observado, por regla general, las prescripciones legales

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Pretensión de las partes.

Se interpone por don Reza Maleknia demanda de alimentos y adopción de medidas contra quien fuera su pareja, doña Elena Pakhomova, solicitando que se regulen de manera definitiva la situación de los menores, y concretamente que:

1. La menor queden bajo la patria potestad de ambos quedando bajo su guarda y custodia.
2. Se renuncia al uso de la vivienda familiar-tras la modificación realizado en Plenario.
3. Se fijan una medidas en concepto de régimen de visitas.
4. El padre deberá entregar la cantidad mensual de 125 euros, abonando el cincuenta por ciento de los gastos extraordinarios.

El Ministerio Público se adhirió a la petición de la actora.

La parte demandada no compareció a Plenario.

Segundo. Medidas de Unión de hecho.

Los presentes autos se han tramitado de conformidad con lo previsto en el art. 770 de la LEC, y concretamente con lo estipulado en el punto 6 de dicho artículo, que dispone que en los procesos que versen exclusivamente sobre la guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados en nombre de los hijos menores, para la adopción de las medidas cautelares que sean adecuadas a dichos procesos se seguirán los trámites establecidos en esta ley para la adopción de medidas previas, simultáneas o definitivas en los procesos de nulidad, separación o divorcio.

Tercero. Custodia de la menor XXXXX.

Conforme es sabido las medidas adoptadas, judicial o convencionalmente, para regular los efectos de la separación matrimonial, no están afectadas por la santidad de la cosa juzgada y cabe su modificación por cambio de las circunstancias, según dispone el art. 90 del Código Civil. Dicho precepto establece que «Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo, o las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias». Esta posibilidad contemplada en el párrafo penúltimo del artículo 90 del Código Civil, no implica una derogación de los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada que rigen en todo procedimiento civil, ya que dicho precepto no permite la revisión arbitraria de resoluciones firmes subsistiendo las mismas circunstancias que las determinaron, pero sí cuando las medidas acordadas se revelen como ajenas a la realidad subyacente, por haber experimentado una sustancial mutación los factores concurrentes en su momento, no prevista entonces y ajena a la voluntad de quien insta la referida modificación. Puede decirse, en definitiva, que las medidas judicialmente adoptadas están sometidas a una legal cláusula de actualización dependiente de una variación sustancial de la coyuntura en que fueron acordadas y que, presupuesto para el cambio de tales medidas es la alteración

sustancial de las circunstancias, lo que exige una ponderación por el juzgador de las concurrentes al tiempo de la adopción de las medidas cuya modificación se pretende y las actuales.

Resulta necesario que la menor se encuentre bajo la custodia del padre, dada la actitud de la Sra. Elena que ha sido acreditado por la actora en base a la siguiente prueba:

- En primer lugar, por la propia actitud procesal de la demandada que ni tan siquiera ha comparecido a juicio por lo que resultaría de aplicación lo dispuesto en el artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pudiendo darse por cierto los hechos por el Tribunal, en caso de incomparecencia.

- En segundo lugar, se ha probado la actitud de la Sra. Elena Pakhomova, que ha mantenido durante más de seis meses sin ningún tipo de contacto a la menor con su legítimo progenitor, el Sr. Reza, tras marcharse al Reino Unido.

- Finalmente, tal y como consta en los documentos cinco a siete de la interpelación judicial, la existencia de un procedimiento penal seguido ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Marbella por un presunto delito de agresión sexual al hijo del actor, Denie y que ha dado lugar a la existencia de un procedimiento de orden europea de detención.

Por todo ello, entiendo que las circunstancias vitales y el interés de la pequeña justifica ahora que la guardia y custodia le correspondan al padre.

#### Cuarto. Régimen de visitas.

En lo que respecta al derecho de visitas, que viene regulado en los artículos 94 y 159 del CC, es configurado como un complejo derecho-deber cuya finalidad primordial no es satisfacer los deseos o conveniencias del progenitor que no ostenta la custodia del hijo sino, y fundamentalmente, la de proteger los intereses del hijo, cualquier limitación o alteración de un fluido contacto solo puede venir motivada por causas graves que así lo aconsejen y justifiquen. En el caso de autos, y a la vista de la actual situación procesal, considera este Juzgador, que lo más prudente es fijar un régimen progresivo en interés de la menor a la vista del procedimiento penal existente en el Juzgado de Instrucción núm. 1 –aunque sea respecto al hijo de actor–, y del expediente de sustracción internacional de menores. Por lo expuesto, y cuando la pequeña XXXXXXXXXXXX sea reintegrada a su padre, y durante un período prudencial de seis meses, la madre tendrá derecho a estar con su hija menor en el Punto de Encuentro Familiar de Marbella, todos los fines de semana alternos, Sábado y Domingos en el horario que fije dicho centro, en régimen tutelado.

Transcurrido dicho plazo, y siempre que fuera positivo el informe, se fijará el siguiente régimen:

1. La madre tendrá derecho a tener en su compañía de su hija, dos fines de semana al mes de manera alternativa desde el viernes a partir de las 17:00 horas hasta el domingo a las 19:00 horas.

2. Vacaciones: El padre tendrá derecho a la mitad de las vacaciones de Semana Santa y Navidad, distribuyéndose en dos periodos; en Navidad desde el día 23.12 hasta el 30.12 y desde ese momento hasta el día 6 de enero; en Semana Santa desde las 17:00 horas del viernes de «Dolores» hasta las 19:00 horas del Miércoles Santo, y desde ese momento hasta las 19:00 horas aproximadamente del Domingo de Resurrección.

En cuanto a las vacaciones de semana blanca –cuando tenga–, regirá el mismo régimen que el de Semana Santa, esto es, desde las 17:00 horas del viernes hasta las 19:00 horas del Miércoles, y desde ese momento hasta las 19:00 horas aproximadamente del Domingo.

En cuanto a las vacaciones de verano, se dividirán en dos períodos que comprenderán los meses de julio y agosto, correspondiendo un mes a cada uno de ellos.

Los años pares elegirá el padre y los impares la madre los distintos periodos. La entrega y recogida de la menor se harán a través del Punto de Encuentro Familiar de Marbella,

Quinto. El último punto de discusión se centra en el quantum de la pensión alimenticia, solicitando la parte actora un importe de 125 euros. No huelga recordar que la pensión por alimentos a la que están obligados los padres a favor de sus hijos aparece regulada en los artículos 142 y siguientes del Código Civil. A su vez, el artículo 93 determina que el Juez tiene obligación, en las resoluciones que pongan fin a procesos derivados de nulidad, separación o divorcio, de pronunciarse sobre la contribución de cada progenitor a los alimentos que deban percibir los hijos comunes, añadiendo que ello se hará en función de las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento. Y ello es coherente con el concepto mismo de alimentos, reflejado en el artículo 142 del mismo Cuerpo Legal, dentro del que se incluye todo lo necesario para el sustento, vivienda, asistencia médica y educación, siendo así que el artículo 146 ya fija que la cuantía de los alimentos será proporcionada a las necesidades del alimentista y a las posibilidades del alimentante, lo que se corrobora en el artículo 147 al prever el aumento o disminución de los mismos en función del cambio de circunstancias de aquéllos. A efectos de la fijación de alimentos, lo que el art. 146 del CC tiene en cuenta no es rigurosamente el caudal de bienes de que pueda disponer el alimentante, sino simplemente, la necesidad del alimentista, puesta en relación, con el patrimonio de quién haya de darlos, cuya apreciación de proporcionalidad, viene atribuida al prudente arbitrio del Tribunal Sentenciador de instancia (SSTS 6 febrero 1942, 24 febrero 1955, 8 marzo 1961 [RJ 1961\943] 20 abril 1967, 2 diciembre 1970 [RJ 1970\5253] 9 junio 1971 [RJ 1971\3158] y 16 noviembre 1978 [RJ 1978\3511]).

De igual forma, y conforme es sabido las medidas adoptadas, judicial o convencionalmente, para regular los efectos de la separación matrimonial, no están afectadas por la santidad de la cosa juzgada y cabe su modificación por cambio de las circunstancias, según dispone el art. 90 del Código Civil. Dicho precepto establece que «Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo, o las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias». Puede decirse, en definitiva, que las medidas judicialmente adoptadas están sometidas a una legal cláusula de actualización dependiente de una variación sustancial de la coyuntura en que fueron acordadas y que, presupuesto para el cambio de tales medidas es la alteración sustancial de las circunstancias, lo que exige una ponderación por el juzgador de las concurrentes al tiempo de la adopción de las medidas cuya modificación se pretende y las actuales.

Sentado lo anterior, en el caso de autos, siendo proporcional con el caudal económico de ambas partes, al ser una cantidad no excesiva, procede acordar que en concepto de pensión por alimentos para la hija menor se impone a doña Elena Pakhomova la cantidad de 125 euros mensuales, con los incrementos oportunos que se hayan producido conforme al IPC en la cuenta que designe el actor, debiendo satisfacer ambos progenitores los gastos extraordinarios por mitad.

Sexto. No ha lugar a pronunciamiento alguno en materia de costas, en atención a la naturaleza de los intereses en conflicto y la falta de oposición del demandado.

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

#### F A L L O

Que estimando en parte la demanda alimentos y medidas relativa a la guarda y custodia interpuesta a instancia de doña Reza Maleknia, representado por el Procurador de los Tribunales don Alberto Sánchez Gil y defendido por el Letrado don Ángel López

Ramos, contra doña Elena Pakhomova declarado en situación procesal de rebeldía, debo acordar como definitivas las siguientes medidas.

1. La atribución a don Reza Maleknia de la guarda y custodia de la hija menor, XXXXXX siendo la patria potestad compartida por ambos progenitores.

2. En cuanto al régimen de visitas, y cuando la pequeña XXXXXXXXXXXX sea reintegrada a su padre, y durante un período prudencial de seis meses, la madre tendrá derecho a estar con su hija menor en el Punto de Encuentro Familiar de Marbella, todos los fines de semana alternos, sábado y domingos en el horario que fije dicho centro, en régimen tutelado.

Transcurrido dicho plazo, y siempre que fuera positivo el informe que elabore el PEF de Marbella, se fijará el siguiente régimen:

1. La madre tendrá derecho a tener en su compañía de su hija, dos fines de semana al mes de manera alternativa desde el viernes a partir de las 17:00 horas hasta el domingo a las 19:00 horas.

2. Vacaciones: El padre tendrá derecho a la mitad de las vacaciones de Semana Santa y Navidad, distribuyéndose en dos periodos; en Navidad desde el día 23.12 hasta el 30.12 y desde ese momento hasta el día 6 de enero; en Semana Santa desde las 17:00 horas del viernes de «Dolores» hasta las 19:00 horas del Miércoles Santo, y desde ese momento hasta las 19:00 horas aproximadamente del Domingo de Resurrección.

En cuanto a las vacaciones de semana blanca –cuando tenga–, regirá el mismo régimen que el de Semana Santa, esto es, desde las 17:00 horas del viernes hasta las 19:00 horas del Miércoles, y desde ese momento hasta las 19:00 horas aproximadamente del Domingo.

En cuanto a las vacaciones de verano, se dividirán en dos períodos que comprenderán los meses de julio y agosto, correspondiendo un mes a cada uno de ellos.

Los años pares elegirá el padre y los impares la madre los distintos periodos. La entrega y recogida de la menor se harán a través del Punto de Encuentro Familiar de Marbella.

3. En cuanto a pensión alimenticia para la hija menor se impone a doña Elena Pakhomova la cantidad de 125 euros mensuales, con los incrementos oportunos que se hayan producido conforme al IPC en la cuenta que designe el actor, debiendo satisfacer ambos progenitores los gastos extraordinarios por mitad.

Todo lo anterior, sin especial pronunciamiento en materia de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación que, en su caso, deberá interponerse ante este mismo Juzgado, dentro de los veinte días siguientes a contar desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, que será resuelto por la Ilma. Audiencia Provincial de Málaga.

Llévese el original al libro de sentencias.

Por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para incorporarlo a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo, de lo que doy fe.

Y encontrándose dicha demandada, Elena Pakhomova, en paradero desconocido, se expide el presente a fin que sirva de notificación en forma al mismo.

En Marbella, a veintiuno de mayo de dos mil diecinueve.- La Letrada de la Administración de Justicia.

«La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos ni comunicados con fines contrarios a las leyes.»