

4. Administración de Justicia

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

EDICTO de 13 de septiembre de 2016, del Juzgado de Primera Instancia núm. Tres de Córdoba, dimanante de Procedimiento Familia modificación medidas supuesto contencioso núm. 2413/2015.

NIG: 1402142C20150022471.

Procedimiento: Familia. Modificación medidas supuesto contencioso 2413/2015. Negociado: L3.

De: Doña Nato Mazmishhvili.

Procuradora: Sra. doña María José Ruiz Roldán.

Contra: Don Giorgi Ambardnishvli.

E D I C T O

En el presente procedimiento Familia. Modificación medidas supuesto contencioso 2413/2015, seguido a instancia de Nato Mazmishhvili frente a Giorgi Ambardnishvli, se ha dictado sentencia, cuyo tenor literal es el siguiente:

SENTENCIA NÚM. 516

En la ciudad de Córdoba, 12 de septiembre de 2016.

Vistos por mí, doña María José Pistón Reyes, Magistrada-Juez de Adscripción Territorial de Andalucía para la provincia de Córdoba, adscrita al Juzgado de Primera Instancia número 3 de Córdoba, los presentes autos de modificación de medidas con número 2413/15 entre partes de la una, como demandante, doña Nato Mazmishhvili que ha comparecido representada por la Procuradora de los Tribunales, doña María José Ruiz Roldán y defendida por el Letrado, don Juan Alamillo Real y de la otra como demandado don Giorgi Ambardnishvli en situación de rebeldía procesal. También ha intervenido el Ministerio Fiscal.

Recayendo la presente resolución con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Procuradora de los Tribunales, doña María José Ruiz Roldán, en nombre y representación de doña Nato Mazmishhvili presentó con fecha 28 de diciembre de 2015 demanda de modificación de las medidas establecidas en la sentencia 1021 del procedimiento especial de guarda y custodia 631/14, de 5 de noviembre de 2014 contra don Giorgi Ambardnishvli en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho de la misma que aquí se dan por reproducidos en aras a la brevedad termina solicitando que previos los trámites legales se dicte sentencia por la que se acuerde la modificación de medidas y así se acuerde:

- Mantener la patria potestad compartida si bien el ejercicio le sea atribuido en exclusiva a doña Nato Mazmishhvili para todo lo referente a sanidad, educación y obtención del pasaporte y DNI y poder salir del país sin la autorización paterna.

- Se suspenda el régimen de visitas acordado dado el incumplimiento del padre.

- Imposición de costas al demandado.

Segundo. Admitida a trámite la demanda en virtud de decreto de 8 de enero de 2016 se acordó emplazar al demandado y al Ministerio Fiscal para que contestaran a la misma en el plazo de veinte días.

Tercero. El Ministerio Fiscal contestó a la demanda por escrito fechado el 11 de enero de 2016. Intentando el emplazamiento personal del demandado resultó infructuoso, por lo que en virtud de diligencia de ordenación de 16 de mayo de 2016, se acordó emplazar a la parte demandada mediante edictos.

Efectuado el emplazamiento sin que contestara a la demanda, en virtud de diligencia de ordenación de 21 de junio de 2016, fue declarado en situación de rebeldía procesal y se acordó citar a las partes a la vista que tendría lugar el día 7 de septiembre del año en curso.

Cuarto. La vista ha tenido lugar el día señalado con la asistencia de la actora, del Ministerio Fiscal, no haciéndolo el demandado. Abierto el acto la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda y el Fiscal en su escrito de contestación. Acto seguido la parte demandante y el Ministerio Fiscal propusieron la prueba que

tuvieron por conveniente admitiéndose la que se tuvo por útil y pertinente. Practicada la prueba y evacuado el trámite de conclusiones, en el que el Ministerio Fiscal se adhirió a la petición de la demandante, quedaron los autos pendientes de dictar resolución.

Quinto. Se han observado las prescripciones legales en la tramitación de este procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se ejercita por la parte actora una acción de modificación de las medidas acordadas en virtud de sentencia de 5 de noviembre de 2014 dictada en los autos de procedimiento especial de guarda y custodia 631/14 basando su pretensión en los siguientes hechos:

- Que en virtud de la citada resolución se estimó parcialmente la demanda presentada por el Procurador/a Sr./a. Pozo Martínez, en nombre y representación de doña Nato Mazmishvili contra don Giorgi Ambardnishvili estableciendo como medidas reguladoras de las relaciones paternofiliales de las partes con su hijo común Hugo las en su día acordadas, en virtud de auto de 26 de mayo de 2014, dictado en el procedimiento de medidas cautelares coetáneas 631.01/14 de este Juzgado. Dichas medidas eran las siguientes:

- La guarda y custodia del hijo menor se atribuye a la madre quedando compartida la patria potestad.
- Se establece a favor del padre un régimen de visitas amplio y flexible y con carácter subsidiario para el caso de que los progenitores no se pusieran de acuerdo, el siguiente: fines de semana alternos de sábados de 9,00 a 13,00 horas de la mañana y de tarde de 18,30 a 21,00 horas y domingos en igual horario.

- Se establece una pensión de alimentos a favor del hijo y a cargo del padre en cuantía de 180 euros al mes a abonar dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta que designe la madre y que se actualizará cada primero de enero conforme al IPC.

- Los gastos extraordinarios que pudiera tener el hijo menor serán satisfechos al 50% por ambos progenitores.

- Que desde que se dictó la sentencia el padre sólo ha tenido contacto con su hijo en el primer mes que lo vio dos veces durante un rato. A la fecha de interposición de la demanda llevaba sin verlo once meses y no lo llama; la actora desconoce si el domicilio del demandado sigue siendo el mismo que cuando se dictó la sentencia. El demandado no ha abonado la pensión de alimentos.

- Que debido a la ausencia del padre le resulta imposible el ejercicio compartido de la patria potestad en lo atinente a sanidad, educación y obtención del DNI o Pasaporte para que el menor pueda viajar a un país de origen para visitar a sus familiares o a cualquier otro país.

Con base en tales hechos solicita que se modifique la sentencia y se acuerde:

- Mantener la patria potestad compartida si bien el ejercicio le sea atribuido en exclusiva a doña Nato Mazmishvili para todo lo referente a sanidad, educación y obtención del pasaporte y DNI y poder salir del país sin la autorización paterna.

- Se suspenda el régimen de visitas acordado dado el incumplimiento del padre.

- Imposición de costas al demandado.

Segundo. Los artículos 90, penúltimo párrafo, y 91 del Código Civil, establecen la posibilidad de que se modifiquen las medidas adoptadas en sentencia, siempre a petición de parte legitimada, cuando se alteren sustancialmente las circunstancias y basada en hechos posteriores.

En el mismo sentido el artículo 775 de la LEC dispone que el Ministerio Fiscal, habiendo hijos menores o incapacitados y, en todo caso, los cónyuges podrán solicitar del tribunal la modificación de las medidas convenidas por los cónyuges o de las adoptadas en defecto de acuerdo, siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas». Estas peticiones se tramitarán conforme a lo dispuesto en el artículo 771 de la LEC.

El artículo 90 penúltimo párrafo del Código Civil, 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. El artículo 91 último párrafo que «Estas medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias». Se completa la normativa de la modificación de las medidas acordadas en sentencia con el art. 775 de la Ley Procesal Civil, que dispone «los cónyuges podrán solicitar del tribunal la modificación de las medidas convenidas por los cónyuges o de las adoptadas en defecto de acuerdo; siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas».

La STS de 27 de junio de 2011, recoge la ya pacífica interpretación doctrinal y judicial, para que la acción de modificación pueda ser acogida judicialmente, requiriendo la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que se haya producido, con posterioridad a dictarse la resolución judicial que la sancionó, un cambio en la situación fáctica que determinó la medida que se intenta modificar.

b) Que dicha modificación o alteración, sea sustancial, esto es que afecte al núcleo de la medida, y no a circunstancias meramente accesorias o periféricas. Que haga suponer que de haber existido al momento del divorcio se habrían adoptado medidas distintas.

c) Que tal cambio sea estable o duradero, con carácter de permanencia, y no meramente ocasional o coyuntural, o esporádica.

d) Que la repetida alteración sea imprevista, o imprevisible y, por ende, ajena a la voluntad de quien entabla la acción de modificación, por lo que no puede ser buscado de propósito, por quien interesa la modificación para obtener unas medidas que le resulten más beneficiosas.

En consecuencia, sólo se pueden dejar sin efecto o modificar, cualitativa o cuantitativamente, las medidas complementarias establecidas en una sentencia firme de separación, divorcio o nulidad, en aquellas hipótesis en que las circunstancias determinantes de la originaria adopción de los efectos complementarios hayan experimentado un cambio sustancial, y expresamente se prevé por el legislador, incluso en los supuestos en que las mismas se acordaron de mutuo acuerdo por las partes, mediante convenio regulador, como se prevé en el artículo 90 del Código Civil, que recoge en materia de familia y menores la libertad de acuerdos entre las partes (art. 1255 del CC), con un importante requisito, para que sean válidos han de ser aprobados judicialmente.

En cuanto a atribución en exclusiva a la madre de la patria potestad en lo atinente a sanidad, educación y obtención del pasaporte y DNI para poder salir del país sin autorización paterna hemos de indicar que establece el art. 156 del C. Civil que:

La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad.

En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.

En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio.

De las pruebas practicadas ha resultado acreditado que don Giorgi Ambardnishvili lleva sin mantener comunicación con su ex pareja y su hijo desde hace más de un año, lo que implica una modificación sustancial de las circunstancias que se tuvieron en cuenta cuando se dictó la sentencia que reviste las características establecidas jurisprudencialmente y principalmente la permanencia en el tiempo y la falta de previsibilidad; a tales efectos se ha de tener en cuenta que según consta en la diligencia por la que se intentó el emplazamiento la madre expuso que vivía en Georgia tras ser deportado en mayo de 2015, no aportando siquiera un domicilio del mismo. Tales circunstancias justifican que en interés del menor, procede mantener la patria potestad compartida de ambos progenitores si bien es procedente acceder a la petición de que se atribuya en exclusiva a la madre el ejercicio de dicha patria potestad en las cuestiones relativas a sanidad, educación y obtención del pasaporte y DNI puesto que de lo contrario, y ante la ausencia del padre, la falta de consentimiento del mismo y la dificultad extrema para obtenerlo estaría perjudicando al menor al no poder la madre tomar decisiones relevantes en interés de éste.

En cuanto a la suspensión del régimen de visitas hemos de partir que el mismo participa de una doble naturaleza de derecho-deber para el progenitor no custodio y que además se establece en interés del hijo. Ha quedado acreditado a través de las pruebas practicadas que D. Giorgi Ambardnishvili lleva sin ver a su hijo desde poco después del dictado de la sentencia y que no mantiene comunicación con él. Por ello, en interés del menor es procedente acordar la suspensión del régimen de visitas sin perjuicio de que si en un futuro cambiaran las circunstancias concurrentes, cualquiera de las partes pueda instar una nueva modificación de medidas.

Tercero. Dada la especial naturaleza de este tipo de procedimientos no procede expresa imposición de costas.

F A L L O

Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales doña María José Ruiz Roldán en nombre y representación de doña Nato Mazmishhvili frente a D. Giorgi Ambardnishvili acuerdo la modificación de la sentencia de 5 de noviembre de 2014 dictada por este Juzgado en el procedimiento especial de guarda y custodia 631/14 en el siguiente sentido:

- Se mantiene la patria potestad compartida si bien el ejercicio le sea atribuido en exclusiva a doña Nato Mazmishhvili para todo lo referente a sanidad, educación y obtención del pasaporte y DNI y poder salir del país sin la autorización paterna.

- Se acuerda la suspensión del régimen de visitas dado el incumplimiento del mismo por parte del padre del menor.

No ha lugar a hacer pronunciamiento sobre costas dada la naturaleza de los intereses en litigio.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de veinte días hábiles contados desde el día siguiente al de su notificación.

Llévese el original al libro de sentencias.

Así lo acuerda, manda y firma, doña María José Pistón Reyes, Magistrada-Juez de Adscripción Territorial de Andalucía para la Provincia de Córdoba adscrita al Juzgado de Primera Instancia número 3 de Córdoba. Doy fe.

Publicación. Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el mismo Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública, de lo que yo, el Secretario, doy fe.

Y encontrándose dicho demandado, Giorgi Ambardnishvili, en paradero desconocido, se expide el presente a fin de que sirva de notificación en forma al mismo.

En Córdoba, a trece de septiembre de dos mil dieciséis.- El/La Letrado/a de la Administración de Justicia.

«En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal).»