

EL JUEZ PODRÁ ACORDAR LA CUSTODIA COMPARTIDA AUNQUE LOS PADRES NO LA PIDAN

Los juzgados y tribunales se han adelantado en los últimos años a los Gobiernos y han modelado con sus interpretaciones el derecho de familia hasta conseguir que la custodia compartida no sea una excepción en España. Ayer, el Consejo de Ministros aprobó el anteproyecto de ley que recoge y sistematiza las últimas sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional y permite al juez establecer la convivencia de los hijos con ambos progenitores en caso de separación y divorcio sin tener en cuenta el criterio de los padres y atendiendo únicamente al interés superior del menor. Con la nueva regulación “la custodia compartida deja de ser excepcional, pero no se convierte en preferente y general”, dijo el ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón. En 2011, solo se concedió en el 12% de las rupturas de parejas con hijos. De las 58.342 atribuciones de custodia, 7.220 fueron compartidas, frente a 47.994 atribuidas a la madre y 3.128 al padre.

El anteproyecto de ley sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental en caso de nulidad, separación y divorcio (el nombre que recibe la reforma) permite al juez conceder o no la guarda y custodia compartida desvinculando la decisión del criterio de los padres. Es decir, “cuando así lo soliciten los padres (...), cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento o cuando, no mediando acuerdo, cada uno de ellos inste la custodia para ambos o para sí”, dice.

Recogiendo la doctrina del Tribunal Supremo, la modificación legal recoge una serie de aspectos a los que el juez debe prestar especial atención. Se trata de la edad, opinión y arraigo de los menores; la relación de los padres entre sí y con los hijos; la aptitud e implicación de cada uno en sus deberes hacia los menores; su capacidad para respetar los derechos del otro y cooperar con él para garantizar la relación de sus hijos con ambos; la posibilidad de conciliación de la vida familiar y laboral, el número de hijos...

El anteproyecto incluye otras novedades como la obligatoriedad de acompañar con la demanda de separación o divorcio “el plan de ejercicio de la patria potestad” que formará parte del convenio regulador y en el que se recogerán las propuestas de cada cónyuge respecto de sus hijos menores. El ministro también destacó la posibilidad de que los cónyuges recurran en cualquier momento a la mediación familiar para saldar sus diferencias “Queremos introducir este instrumento para intentar que la actuación del juez solo sea un recurso extraordinario, como un instrumento para reducir la litigiosidad”, dijo Gallardón, que recordó que “todos los

convenios por acuerdo tienen un grado de cumplimiento superior a que decide el juez”.

Pero según jueces de familia consultados por este diario, los cambios no son revolucionarios. El obstáculo fundamental a la custodia compartida lo deshizo el pasado octubre el Constitucional. La regulación vigente hasta entonces solo permitía este régimen si lo solicitaban conjuntamente ambos progenitores. También si lo solicitaba uno pero, en ese caso, era obligado que el Ministerio Fiscal informara favorablemente. El Constitucional eliminó la necesidad de ese informe favorable —que dejaba al juez atado de pies y manos— dándole a este la última palabra para decidir el régimen de custodia.

En abril fue la Sala de lo Civil del Supremo la que declaró que la custodia compartida como “la mejor solución” en las disoluciones de parejas, una solución que, según el alto tribunal, debe ser “normal y deseable” en estas situaciones. El tribunal subrayó el derecho de los hijos “a relacionarse con ambos progenitores” y recordó que los procedimientos de familia deben regirse por el interés superior del menor.

La reforma no fue bien acogida en la oposición ni entre las asociaciones feministas y de padres. El PSOE se opuso a que los jueces de familia puedan imponer la custodia compartida al considerar que “generará conflicto entre los progenitores” y defendió la regulación actual, aprobada por el Gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero, que prima el acuerdo entre los padres. Ese acuerdo también fue defendido por las principales organizaciones de mujeres. Sin embargo, las asociaciones por la custodia compartida criticaron la discrecionalidad del juez para concederla porque, aseguraron, la tendencia es que los jueces de familia solo la otorguen si los padres están de acuerdo.

El fin de las obligaciones paternas

¿Cuándo terminan las obligaciones económicas de los padres hacia los hijos? ¿Cuándo se puede dejar de pagarles la pensión de alimentos? El anteproyecto aprobado ayer por el Gobierno aclara el momento en que se considera que los descendientes son independientes y no necesitan las aportaciones de sus progenitores. Ese momento, como en la regulación actual, es el de la independencia económica, es decir, cuando el hijo disponga “de ingresos que le permitan costearse sus propias necesidades”, pero también “cuando esté en disposición y condición de procurárselos por sí mismo”, según la nueva redacción del artículo 152 del Código Civil.

Pero ese mismo precepto aclara que esa independencia no se entenderá alcanzada —y por tanto los progenitores deberán seguir pagando— mientras el hijo no haya terminado su formación, salvo que no lo haya hecho por su culpa, y, una vez acabada, mientras se encuentre en “búsqueda activa de empleo”. La reforma también recoge el derecho de los menores a relacionarse, no solo con sus abuelos (algo ya permitido) sino también con otros parientes y allegados. En este último caso se trata de que no pierdan el contacto con los padrastros o madrastras a los que estuvieran ligados en caso de segundos divorcios.