

**MODIFICACIÓN MEDIDAS. SOBRE LAS COSTAS DE LA RECONVENCIÓN CUANDO HAY DENEGACIÓN DE LA PRETENSIÓN.** Padre solicita la guarda y custodia compartida y la madre reconviene y solicita un aumento de la pensión de alimentos y la supresión de la pernocta intersemanal, a todo esto dice la audiencia que no se acreditado el aumento de ingresos ni tampoco que dicho régimen fuera perjudicial para la menor, Indicio relevante es que la madre no había tomado la iniciativa para ninguna de las dos cuestiones analizadas y solo reacciona frente a la pretensión del actor del cambio de custodia que como hemos dicho estaba desconectada de la reconvencción efectuada. Por tanto, al rechazarle a la apelante sus pretensiones reconvenzionales le han sido bien impuestas las costas de la primera instancia correspondientes a su demanda reconvenzional en aplicación del art. 394. 1 de la L.E.Civil.

**Sentencia Audiencia Provincial de Valladolid 1 de junio 2023 Número Sentencia: 212/2023 Número Recurso: 88/2023 Numroj: SAP VA 1109/2023 Ecli: ES:APVA:2023:1109 Ponente: Francisco Salinero Román Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID Procedimiento de origen: MMC MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000549 /2021**

**Cabecera:** Guarda y custodia de hijo menor de edad. Gasto extraordinario del hijo. Guarda y custodia compartida o conjunta

El recurso debe acogerse en parte y solo respecto de las costas de la demanda pues se planteaba la idoneidad del régimen de custodia establecido en la sentencia a modificar para sustituirlo por un régimen de **guarda compartida** con las demás consecuencias anudadas a dicha pretensión.

En relación con el artículo 394. 1 de la ley de enjuiciamiento civil no cabe obviar que en el presente supuesto el régimen inicial fue el de **custodia exclusiva para la menor** aceptado por el padre.

Luego se ha pretendido la sustitución por un régimen de **guarda compartida** que es el finalmente establecido pero la oposición de la actora a la demanda venía justificada por el carácter del trabajo del padre y su horarios así como por el tiempo transcurrido de adaptación de la menor al régimen anterior por lo que su postura podía calificarse de razonable para no merecer la imposición de las costas de la primera instancia respecto a la pretensión de modificación del más idóneo régimen de custodia.

PROCESAL: Reconvencon. Gratuidad en el acceso a la justicia. Prueba indiciaria

**Jurisdicción:** Civil

**Ponente:** [Francisco Salinero Román](#)  
**Origen:** Audiencia Provincial de Valladolid  
**Fecha:** 01/06/2023  
**Tipo resolución:** Sentencia  
**Sección:** Primera  
**Número Sentencia:** 212/2023  
**Número Recurso:** 88/2023  
**Numroj:** SAP VA 1109/2023  
**Ecli:** ES:APVA:2023:1109

**ENCABEZAMIENTO:**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00212/2023

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MGR

N.I.G. 47186 42 1 2017 0012307

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000088 /2023

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: MMC MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO  
CONTENCIOSO 0000549 /2021

Recurrente: Mónica

Procurador: GONZALO FRESNO QUEVEDO

Abogado: ALVARO GIMENO VELA

Recurrido: Norberto

Procurador: ANA ISABEL ESCUDERO ESTEBAN

Abogado: MARIA DULCE NOMBRE SANZ ROJO

S E N T E N C I A N° 212/2022

Ilmos Magistrados Sres.:

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

D. JOSÉ RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

D<sup>a</sup> EMMA GALCERAN SOLSONA

En VALLADOLID, a uno de junio de dos mil veintitrés

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de VALLADOLID, los Autos de MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000549 /2021, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000088 /2023, en los que aparece como parte DEMANDANTE-APELADO: Norberto , representado por el Procurador de los tribunales, Sra. ANA ISABEL ESCUDERO ESTEBAN, asistido por el Abogado D<sup>a</sup>. MARIA DULCE NOMBRE SANZ ROJO, y como parte DEMANDADO-APELANTE: Mónica , representado por el Procurador de los tribunales, Sr. GONZALO FRESNO QUEVEDO, asistido por el Abogado D. ALVARO GIMENO VELA, sobre modificación de medidas.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO:**

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 12-01-2023, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: " Estimo la demanda formulada por Don Norberto , frente a Doña Mónica , y desestimo la reconvenición formulada por esta última, y, en consecuencia, modifico la sentencia n° 428/2017 de fecha 12 de diciembre de 2017 dictada en los autos DMA número 764/2017 en el siguiente sentido:

1.- Se Atribuye a ambos progenitores la guarda y custodia de la hija común menor de edad, Tania , nacida el NUM000 de 2014, que se llevará a efecto por semanas alternas de lunes a lunes, con entregas y recogidas en el centro escolar, en los periodos lectivos y con recogida los lunes a las 17:30 horas en el domicilio en el que se encuentre la niña durante los periodos no lectivos.

Los lunes festivos en el ámbito escolar, al igual que los puentes, se unirán al fin de semana permaneciendo la niña en el domicilio en el que se encuentre hasta su reintegración al siguiente día lectivo al centro escolar.

Este sistema se interrumpirá durante los periodos de vacaciones escolares que, regidas por el calendario escolar que publique la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, las vacaciones de Navidad, Semana Santa y de verano serán disfrutadas entre los progenitores por mitad del siguiente modo: \*\*\*El periodo de Navidad se distribuirá en dos periodos, el primero comenzará el mismo día en que se inicie ese periodo a la salida del centro escolar y terminará el día 30 de diciembre a las 20:00 horas, y el segundo, desde ese día a las 20:00 de hasta el primer día lectivo que la reintegrará al centro escolar el progenitor que la tenga en su compañía.

- Las vacaciones de Semana Santa se dividirán en dos períodos iguales alternativos, el primer periodo desde el último día lectivo a la salida del centro escolar hasta la mitad del periodo vacacional a las 20:00 horas y el segundo desde ese día que constituye la mitad de las vacaciones, hasta el primer día lectivo que la reintegrará al centro escolar el progenitor que la tenga en su compañía.

-Las vacaciones estivales, durante los meses de julio y agosto, se dividirán en cuatro periodos que se disfrutarán alternativamente: \*El primer periodo desde el 1 de julio a las 20:00 horas hasta las 20:00 horas del día 15 de julio.

\*El segundo, desde el 15 de julio a las 20:00 horas hasta el 1 de agosto a las 20:00 horas.

\*El tercero periodo desde las 20:00 horas del 1 de agosto hasta el 15 de agosto a las 20:00 horas.

\* El cuarto periodo desde el 15 de agosto a las 20:00 horas hasta el 31 de agosto a las 20:00 horas.

Las entregas y recogidas se harán siempre en el centro escolar de la menor en los periodos lectivos o en el domicilio en el que se encuentre la niña en los periodos no lectivos, a la niña podrán recogerla sus progenitores o las personas por ellos autorizadas.

El disfrute de los periodos vacacionales, tendrán una alternancia rotatoria, los años pares corresponderá elegir a la madre el periodo y los impares elegirá el padre.

Terminado el disfrute de las vacaciones, se iniciará de nuevo la guarda y custodia de la hija menor por semanas alternas, comenzando aquel progenitor que no haya disfrutado de su compañía ese último periodo vacacional.

El padre y la madre podrán comunicarse telefónicamente y por otros medios telemáticos con su hija en los periodos en que estén con el otro progenitor prefiriéndose los sistemas audiovisuales en horario que no perturbe la actividad de la niña, si no hubiere acuerdo entre los progenitores, la comunicación se llevará a cabo entre las 19:30 y las 20:30 horas.

2.- Cada progenitor se hará cargo de los gastos de la menor durante el periodo que con cada uno de ellos conviva, el resto de los gastos serán por mitad.

Los gastos extraordinarios de la hija menor de edad serán abonados al 50% por ambos progenitores, entendiéndose por tales los gastos médicos sanitarios no cubiertos por las Seguridad Social o seguro privado de los progenitores y los educacionales como las clases particulares de asignaturas troncales que vengan recomendadas por el centro escolar.

3.- Se mantienen el resto de los pronunciamientos de la sentencia que no entren en contradicción con lo dispuesto en esta resolución.

4.- **Se condena a la demandada al abono de las costas, incluidas** las derivadas de la reconvencción desestimada".

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación de D<sup>a</sup> Mónica se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria se presentó escrito de oposición al recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 30 DE MAYO de los corrientes, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO SALINERO ROMAN.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

PRIMERO.- Con su recurso la parte apelante critica la decisión de la Juzgadora que le impone las costas de la primera instancia, tanto de la demanda como de la reconvencción, alegando en esencia que contraviene el criterio de esta Audiencia sobre la cuestión.

El recurso debe acogerse en parte y solo respecto de las costas de la demanda pues se planteaba la idoneidad del régimen de custodia establecido en la sentencia a modificar para sustituirlo por un régimen de guarda compartida con las demás consecuencias anudadas a dicha pretensión . Así se acuerda en la sentencia y a dicha pretensión le es aplicable el criterio constante de esta Sala de no hacer imposición de las costas en cuanto que las cuestiones que planteaba ofrecían serias dudas fácticas que de ordinario se presentan en casos similares al analizado por la habitual incertidumbre de la mejor decisión a tomar con la finalidad de facilitar la idoneidad de los contactos entre los hijos y sus progenitores, y justifican tal decisión en aplicación del art. 398.

1 en relación con el art. 394. 1 de la L.E.Civil. No cabe obviar que en el presente supuesto el **régimen inicial fue** el de custodia exclusiva para la menor aceptado por el padre. **Luego se ha pretendido** la sustitución por un régimen de guarda compartida que es el finalmente establecido pero la oposición de la actora a la demanda venía justificada por el carácter del trabajo del padre y sus horarios así como por el tiempo transcurrido de adaptación de la menor al régimen anterior por lo que su postura podía calificarse de razonable para no merecer la imposición de las costas de la primera instancia respecto a la pretensión de modificación del más idóneo régimen de custodia.

**No merece igual suerte estimatoria su pretensión respecto a las costas de la reconvencción pues no existía ninguna vinculación** estrecha entre demanda y reconvencción ya que la segunda se refería a un incremento de pensión alimenticia que no presentaba una justificación razonable pues no se acreditaba ninguna variación sustancial respecto a los recursos económicos del reconvenido respecto a los existentes cuando se fijó su importe inicial en 200 euros. Y tampoco respecto al régimen de supresión de la pernocta en la visita intersemanal pues no se ha acreditado que con dicho régimen se estuviese perjudicando a la menor ni la imposibilidad del padre para desarrollarlo de manera idónea. **Indicio relevante es que la madre no había tomado la iniciativa para ninguna de las dos cuestiones analizadas y solo reacciona frente a la pretensión del actor del cambio de custodia que como hemos dicho estaba desconectada de la reconvencción efectuada.** Por tanto, al rechazarle a la apelante sus pretensiones reconvenccionales le han sido bien impuestas las costas de la primera instancia correspondientes a su demanda reconvenccional en aplicación del art. 394. 1 de la L.E.Civil.

SEGUNDO. - Al estimarse en parte las pretensiones de impugnación de la parte apelante no hacemos imposición de las costas de esta alzada por disponerlo así el art. 398. 2 de la L.E.Civil.

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

#### **FALLO:**

Que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto a nombre de Doña Mónica contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia núm. 13 de Valladolid en fecha 12 de enero de 2023 en los autos a que se refiere este rollo, debemos revocar y revocamos la aludida resolución en el siguiente particular: - No se hace imposición de las costas de la primera instancia correspondientes a la demanda. Confirmamos el pronunciamiento de las costas de la primera instancia derivadas de la demanda reconvenccional.

No se hace imposición de las costas de esta alzada.

De conformidad con lo dispuesto en el apartado octavo de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción de la Ley Orgánica 1/2009, publicada el día 4 de noviembre y vigente desde el día siguiente, acordamos, también, la devolución del depósito constituido al recurrente al haberse estimado el recurso.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.