

Custodia compartida: la compleja búsqueda del equilibrio de los hijos tras la ruptura conyugal.

La fórmula a la que **Justicia pretende dar preferencia** exige **igualdad entre padre y madre, consensuar comportamientos y garantizar la mayor estabilidad de domicilio posible**, según los expertos en derecho de familia.

www.lne.es/03.07.2013

Hay una frase que suele llevar al desastre: «Ahora te vas a enterar».

En las rupturas matrimoniales suena mucho.

Entre el que la emite y el que la recibe suele haber niños, los daños colaterales.

Hace apenas unas semanas se supo que el Ministerio de Justicia tiene entre sus objetivos inmediatos **proponer una norma nacional sobre la custodia compartida**, un sistema que: **facilita la responsabilidad a partes iguales y en régimen de concordia del padre y de la madre respecto a sus hijos**. Los jueces la quieren, los abogados de familia creen que es el mejor remedio frente a la separación matrimonial o divorcio. Y **cada vez más parejas la aceptan**. Queda, sin embargo, mucho por hacer porque en España se juega contra la tradición de la tierra quemada.

En el año 2012 hubo en España unas 127.000 rupturas matrimoniales, unas 350 al día. La mayoría, divorcios. En Asturias, en 2011, se registraron 2.581 divorcios, 171 separaciones y 6 nulidades. En total, 2.758 rupturas, más de 7 al día. Según las estadísticas nacionales de los últimos años, 2/3 de los divorcios se realizan de mutuo acuerdo, pero el tercio restante, 33 de cada 100 casos, son rupturas no consensuadas. **Casi la mitad de los matrimonios disueltos cada año en España tienen hijos menores de edad.**

La cuestión técnica es sencilla.

La pareja se pone de acuerdo, el abogado les redacta un convenio regulador, el juez lo ratifica, después de que el ministerio fiscal le dé el visto bueno, y padre y madre se comprometen a seguirlo. Sus hijos menores convivirán con ambos en sus respectivos domicilios, a partir de un calendario fijado, más o menos flexible.

Las abogadas asturianas de familia Alicia Fernández del Castillo, Ana María Muñiz Casares y Lucía García coinciden en afirmar que **«falta educación y rodaje» para aceptar la custodia compartida**, una entente cordial que conecta más con el espíritu anglosajón.

Lo mismo se puede decir de la mediación familiar. «De lo que se trata es de que los niños no noten diferencias» en una u otra casa, con su padre o con su madre, «y que la estancia del menor en esas casas no esté presidida por las críticas y las descalificaciones» al «otro».

En definitiva, «preservar una imagen digna de padre y madre» explica Alicia Fernández.

Pero no es fácil.

La custodia compartida obliga a un acuerdo de pareja, pero también al mantenimiento de ese acuerdo o, lo que es lo mismo, a una negociación permanente.

La vida y los pequeños acontecimientos cotidianos van marcando el camino.

«Y todo esto es sencillamente imposible si no se consolida una relación como mínimo correcta y educada entre padre y madre», señala Lucía García.

Se trata de buscar un sistema de vida que no convierta al niño en una maleta que pase de casa en casa, desorientado por normas que cambian.

«Más que hablar de custodia compartida yo prefiero hablar de tiempo compartido, una situación de igualdad de derechos en todos los ámbitos por parte de padre y madre, algo que a muchas mujeres quizá no guste demasiado», apunta la abogada Ana María Muñiz.

No hay normas claras sobre los períodos de estancia en cada casa.

Algunos expertos señalan que no es mal sistema el de las estancias semanales -una semana con mamá, otra semana con papá-. Tiempos cortos, pero no excesivamente.

La moda de que el niño no se mueva del hogar y que sean los padres los que cambien de domicilio por turnos le parece a Ana María Muñiz un despropósito. «Categoricamente, no. Con este sistema nos arriesgamos a que el menor esté convertido a los 14 años en un auténtico tirano».

«Hay que intentar que los niños tengan la mayor estabilidad de domicilio posible. Cuanto menos trasiego, mejor», dice Alicia Fernández del Castillo, quien señala la importancia de que los menores no pierdan el contacto «con la familia extensa», ésa que está detrás de padre y madre.

La custodia compartida debería servir para evitar la sensación de discriminación que suele llevarse uno de los progenitores cuando el juez decide sobre la custodia, que muchos interpretan como un modo de sacar ventaja.

Por regla general y en una inmensa mayoría de casos hasta la fecha, la madre se lleva la custodia.

Cuestión cultural y, según algunos, antropológica: nadie como la madre para cuidar a sus hijos. Vale para muchos casos, pero no para todos, sin olvidar que «el punto de referencia paterno es esencial», dice la doctora en Derecho Lucía García.

«Hay que acabar con la idea de que como yo tengo la custodia hago lo que me da la gana con mi hijo o con mi hija», dice la letrada Ana María Muñiz.

No siempre la custodia compartida es posible o al menos no siempre es recomendable, incluso con toda la buena voluntad paterna y materna.

El niño debe tener una cierta estabilidad. Padres que vivan en ciudades distintas generan problemas a la hora de que el menor comparta tiempos y espacios.

«Cada caso es un mundo, yo siempre digo que el convenio regulador es un traje a medida de cada familia», sostiene Alicia Fernández del Castillo. «A veces se deciden custodias compartidas y el niño o la niña acaba en manos de terceras personas», por lo general algún abuelo.

Ahí está el fiscal y en último extremo el juez para poner coto y echar por tierra un convenio regulador, porque lo principal es preservar la calidad de vida de los menores.

«Padre y madre pueden estar de acuerdo en que él vaya a buscar al niño a las tres de la mañana para llevárselo a su casa, porque es la hora a la que sale del trabajo», y la autoridad judicial decir que de eso, nada, pone como ejemplo Ana María Muñiz.

De las dificultades de la custodia compartida se hacía eco recientemente el propio **ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón**: «No solamente tenemos que tener en cuenta la aptitud y voluntad de los padres y las madres para asegurar la estabilidad de los hijos, sino también la posibilidad de conciliar la vida familiar y la disponibilidad material del domicilio y, en su caso, la situación de los respectivos domicilios, así como alguno de esos aspectos que pueden introducirse como elementos de dificultad».

El Tribunal Supremo dictó recientemente una sentencia histórica al afirmar que el régimen de custodia compartida en ningún caso se entenderá como excepcional y podrá ser decidido por el juez sin necesidad de que exista el visto bueno del ministerio fiscal, tal y como sucedió hasta ahora. La decisión del TS abre nuevas vías de interpretación en 3 apartados del art. 92 de nuestro Código Civil, que tratan fundamentalmente de las condiciones que se deben dar para que se dicte régimen de custodia compartida.

La frase que representa el meollo del asunto dice textualmente: «Es al juez al que, en el marco de la controversia existente entre los progenitores, corresponde valorar si debe o no adoptarse tal medida considerando cuál es la situación más beneficiosa para el niño; y si bien se confiere a los progenitores la facultad de autorregular tal medida y el ministerio fiscal tiene el deber de velar por

la protección de los menores en este tipo de procesos, sólo a aquél le corresponde la facultad de resolver el conflicto», dice la sala.

La custodia, compartida o no, no tiene nada que ver con la patria potestad.

Padre y madre no pierden la patria potestad de sus hijos menores salvo casos excepcionales, «cuando un juez dictamine que uno de los progenitores no es capaz siquiera de gobernarse a sí mismo», explica Ana María Muñiz.

La patria potestad supone el derecho y el deber de compartir las decisiones importantes que haya que tomar en relación con los hijos menores.

Decidir un tratamiento médico que vaya más allá de una visita al centro de salud por un catarro, pongamos por caso, o decidir el centro educativo deben ser opciones consensuadas independientemente de **quién tenga la custodia, que en el fondo sólo viene a marcar con quién vive el menor la mayor parte del tiempo.**

La custodia compartida no supone que desaparezca la obligación de pasar la pensión alimenticia por parte de uno de los cónyuges, pero es cierto que la situación puede hacer variar la estructura de sostenimiento económico. Quien más y quien menos deberá hacer cuentas. «Es muy importante no tomar una decisión apresurada», recomienda Ana María Muñiz Casares, quien anima a echar mano de una valiosa «herramienta» como es la mediación familiar. En España funciona una ley desde mediados de la pasada década. Pueden ser mediadores todas aquellas personas con formación específica y que provengan de los ámbitos del Derecho, la Psicología, la Pedagogía, el Trabajo Social y la Educación Social.

«La custodia compartida la deciden padre y madre, nunca el mediador», señala Lucía García. «Es la única forma de que haya garantía de éxito».

La cosa lleva su tiempo, no se puede lograr un acuerdo en una sesión, «pero a la 6ª o 7ª en la mayoría de los casos ya somos capaces de ver la luz», añade.

España alcanzó el pico estadístico de divorcios y separaciones en el año 2006, cuando se rozaron las 146.000 rupturas. **A partir de ese momento las cifras descienden y se mantienen en torno a los 110.000 casos.** Señalan los expertos que **la crisis económica frena el número de rupturas oficiales** ante la imposibilidad económica para afrontar una nueva situación (y 2 casas, más la hipoteca de una de ellas, en muchas ocasiones).

La edad media de las españolas en el momento de la disolución matrimonial es de algo más de 42 años, y la de los hombres roza los 45, según datos del Instituto Nacional de Estadística referidos a 2011.

Por cada mil habitantes se producen 2,34 disoluciones matrimoniales (***en la estadística no entran, lógicamente, las rupturas de parejas de hecho, sin vínculo oficial.***)

Asturias es la 5ª comunidad española con una mayor tasa de rupturas matrimoniales, con 2,55 casos por cada mil habitantes.