

LA CUSTODIA COMPARTIDA

M^a JOSÉ CATALÁN FRÍAS

Psicóloga de la Audiencia Provincial de Murcia

RESUMEN

El presente artículo nos refleja la realidad actual de la custodia compartida, en definitiva, la última reforma persigue ampliar el ámbito de libertad de actuación de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución del matrimonio y proponer las medidas que vayan a regular la custodia compartida de los hijos menores. Sin duda alguna, la razón legislativa de semejante regulación se asienta en los principios del interés superior del menor, sin embargo, desde un punto de vista práctico, la guardia y custodia no resultará fácil, sino hay una voluntad de cordialidad y buen entendimiento de los cónyuges.

A lo largo de este trabajo se analiza no sólo el concepto de Custodia Compartida, sino sus variantes, tanto de contenido como de posible aplicación, así como los efectos psicológicos de su puesta en práctica, beneficios o no en torno a la misma según los autores citados, y la polémica suscitada en nuestro país sobre su aplicación valorando en cifras dicho estudio.

Palabras clave: *Custodia Compartida, menores, psicología, divorcio*

ABSTRACT

In the present article is reflected the current reality of the shared custody, in order to last legal reform in Spain and its regulation about the parent's freedom and agreements in the measures that will regulate the minor life. Undoubtedly the legislative goal is to protect the top interest of the minor.

Along this work is analyzed more than the concept of Shared Custody, but its variants, both of content and applications, as well as the psychological effects, its practice results and the polemic provoked in our country on its application valuing by numbers the above mentioned study.

Key words: *Shared custody, minors, psychology, divorce*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. 1. Cambios de roles e implicaciones parentales. 2. Cambios legislativos. II. CONCEPTO EN TORNO A LA CUSTODIA COMPARTIDA. 1. Tipos de custodia. 2. Variantes de la custodia compartida. 3. Definiciones y modalidades de la custodia compartida. III. BENEFICIOS Y DESVENTAJAS DE LA CC. 1. Resultados de los estudios de custodia compartida. IV. DEFENSORES Y DETRACTORES DE LA CC. V. PROMOCIÓN DE LA CC. 1. Hay que evitar que se elija la custodia compartida. 2. No siempre es posible. VI. LA CC EN CIFRAS. VII. CONCLUSIONES, VIII. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

1. *Cambios de roles e implicaciones parentales*

A pesar de los cambios habidos en España en las últimas décadas, tanto en nuestra sociedad como a nivel legislativo, sobre la igualdad de género, debemos ser conscientes de que en muchas ocasiones nuestros argumentos más progresistas sobre la igualdad y equiparación de sexos es, en ocasiones, todavía más un debate dialéctico que una realidad en nuestro entorno más cercano.

Echando la vista atrás y comparando la sociedad en la que actualmente nos desenvolvemos con la de hace 30 o 40 años, indudablemente vemos unos cambios fundamentales en la participación de la mujer en todo tipo de esferas, y en la implicación del hombre en las tareas domésticas y cuidado de los hijos.

Pero no nos engañemos, todavía estamos a años luz de países como los nórdicos donde de manera mucho más real y efectiva se palpa, tanto en el ámbito público como en el privado, esa igualdad.

No cabe duda también de que España es un país plural y existe una gran diversidad a lo largo de su geografía, y podemos encontrar diferencias entre unas comunidades autónomas y otras, así como entre entornos urbanos y rurales.

Las políticas sociales se encaminan hacia la desaparición de las desigualdades entre hombres y mujeres, a fin de que éstas se impliquen cada vez más en ámbitos como la política, y se fomenta su mayor integración y desarrollo en el campo laboral; y en los hombres se persigue una mayor implicación en las tareas domésticas y en el cuidado de los hijos.

Es curioso señalar que con la reforma del 2005 se ha añadido en el artículo 68 (que junto con el 66 y 67 constituyen los derechos y deberes de los cónyuges que se leen en los enlaces civiles), el texto subrayado:

Art. 68: "Los cónyuges están obligados a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente. Deberán, además, compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado y atención de ascendientes y descendientes y otras personas dependientes a su cargo."

Observamos, sin embargo, que la igualdad está todavía muy lejos de ser efectiva. Sí nos encontramos con cada vez más mujeres participando de la vida laboral, so-

cial y política, y más hombres que se manejan en el cuidado de los hijos comunes, pero sigue primando un modelo tradicional en el funcionamiento general de la sociedad, y de este modo seguimos encontrándonos que de manera habitual sigue recayendo sobre la mujer la mayor parte de los cuidados y atenciones de los hijos comunes, así como de las labores domésticas, teniendo que compaginar, en muchas ocasiones estas labores con el desempeño de una carrera profesional, siendo entendida la labor del hombre como de “ayuda” en esas cuestiones caseras.

Esta clara distribución de roles ha tenido una indudable repercusión en la atribución de custodias a favor de las madres, siendo considerada de manera genérica por la sociedad como la persona más adecuada para el cuidado de los menores.

Esta atribución no sólo se ha estado otorgando en los procedimientos contenciosos, sino que también ha sido la distribución habitual elegida por los progenitores en los procedimientos de mutuo acuerdo.

La asignación de custodias paternas ha sido hasta ahora algo excepcional, ya que en primer lugar los hombres no solicitan de manera genérica la custodia y en caso de solicitarla parece que todavía prima la idea de que, si se le concede al varón, es por una clara inadecuación de la madre.

El primero de los temas señalados (los padres no solicitan la custodia) es en cierto sentido circular, ya que debido a que la generalidad señala a las madres como custodias, (e incluso existe la idea todavía demasiado generalizada, de que éstas están mejor preparadas para el cuidado de los menores por razón exclusivamente de sexo), los padres desisten de solicitarla, e incluso son desalentados en su deseo por sus propios abogados, que les señalan lo difícil que será dicha atribución. Ello hace que siga siendo lo más habitual las atribuciones de custodia materna.

En segundo lugar, está todavía presente la idea de que la asignación paterna se debe a una dejación por parte de la madre de los cuidados de los hijos, y que por tanto la necesaria atención que los niños requieren, obliga a que se le asigne la custodia al padre. Por tanto todavía estamos lejos de considerar como alternativas similares y paralelas la de cada uno de los progenitores, y así lo demuestran incluso las sentencias analizadas por Arce y Fariña (2005), donde comprueban que las Sentencias en que se ha concedido la custodia al padre están mucho más fundamentadas y justificadas que aquellas que se otorgan a las madres.

Existe también una equivocada visión de propiedad de los hijos, donde las madres consideran como suyos a los vástagos, y no entienden que pueda existir otra opción que la adopción de la custodia a su favor, ya que de otro modo lo interpretan como que “se les ha quitado a sus hijos”.

A nivel popular prima con fuerza todavía la idea de que los niños deben de quedarse con las madres porque están mejor preparadas para sus cuidados, y se sospecha negativamente de aquella mujer que no ostente la custodia de sus hijos.

Así mismo también muchos hombres consideran que las mujeres están mejor preparadas para atender a los niños, siendo habitual que expresen ideas como: “los niños con quien mejor están es con su madre”, recalcando en muchas ocasiones de manera expresa, en caso de solicitar la custodia, que ésta petición se debe a la inadecuada labor materna, no planteándose tal solicitud en caso de buena atención.

Desde luego los estudios nos indican que ambos sexos están totalmente capacitados para el cuidado de los hijos, y que no existe ninguna razón concreta para elegir a un sexo por encima del otro.

Pero como se apuntaba al principio, sí que todavía sigue siendo la mujer la que desempeña de manera más habitual este rol, en muchas ocasiones por acuerdo explícito de ambos progenitores.

En este sentido todavía es frecuente que la que tenga que solicitar permiso laboral para llevar a los niños al médico sea la madre, o la que acuda a las reuniones escolares o entrevistas con los tutores sean también ellas.

Por tanto en esta segunda línea, la atribución de la custodia a la madre simplemente se estima como la continuidad de los cuidados hacia los hijos por la persona que lo realizaba con anterioridad.

Incluso se considera, por ejemplo en las políticas sociales, que la conciliación de la vida laboral y familiar pesa en mayor medida sobre las mujeres, encontrándonos que incluso se valora en dichas políticas que se debe promover el trabajo a tiempo parcial de las mujeres con hijos (pero nada se dice de los hombres con hijos).

Según el CIS (Aguilar, 06) en España el responsable del cuidado de los hijos es la mujer en un 50% de las situaciones, repartiéndose el resto entre otros escenarios: ambos conjuntamente, el otro cónyuge, familia extensa y personas contratadas.

Todo ello nos lleva a considerar que todavía estamos avanzando muy lentamente en el camino hacia la igualdad, creciendo el desarrollo de la vida laboral en las mujeres, pero no creciendo en la misma medida la implicación de los hombres en las tareas domésticas y cuidado de los hijos, costándoles participar en ellas.

Existen opiniones en la línea de la necesaria igualdad como la de María Sana-huja (Ex Decana de los Juzgados de Barcelona): “...el nuevo modelo a alcanzar mayoritariamente por el bien de nuestros hijos, para que se relacionen con ambos progenitores y ambos puedan contribuir a aportar los valores culturales y de socialización necesarios, y por el bien de las mujeres, para que dispongan del tiempo absolutamente necesario para su realización personal y profesional, el nuevo modelo tras la ruptura con hijos menores debe ser la Custodia Compartida. Los hijos se beneficiarían con una carrera de relevos, de una educación en la pluralidad, y no en el pensamiento único”.

Como decíamos ya en otro artículo se tiene cada vez más la idea de que la custodia compartida es asumir conjuntamente la autoridad y responsabilidad sobre los hijos, sin que ello tenga que suponer un continuo cambio en los niños entre los

domicilios de sus progenitores, sino una fórmula que garantice la implicación de ambos en el manejo habitual. Sin embargo, ya exponíamos que la concepción de la Custodia Compartida se estima habitualmente como el reparto equitativo de tiempo entre ambos progenitores.

El XIX Congreso Estatal de Mujeres abogadas reunido en Cuenca en noviembre de 2006, recalca que los hombres no piden la custodia, y por tanto no están discriminados por los Tribunales. Sólo en un 2% se pacta la Custodia Compartida y en un 1% se solicita en procedimientos contenciosos, pactándose en el 93% de los casos la Custodia a favor de la madre, y en el 77% de los casos en los que no hay acuerdo, los hombres no piden la custodia. Cuando los varones solicitan la custodia se les otorga en un 28 % de los casos. También señalaban que solo el 10% de los padres españoles se ocupa del cuidado de sus hijos, según los estudios sociológicos, por lo tanto, señalan que plantear que el hombre está discriminado es faltar a la verdad y afirman que ciertas asociaciones de padres separados emiten mensajes confusos de manera maliciosa y sistemática.

Ya se desarrolló en el artículo sobre el concepto de Custodia Compartida, las distintas opciones de la misma, pero recordaremos (Justicia y Cantón 2000) que el término de Custodia Conjunta es un término legalmente confuso ya que en algunas ocasiones se refiere a la responsabilidad conjunta y en otras a la localización física y en otras a ambas. Se usa frecuentemente el término de custodia residencial primaria (los dos ex cónyuges mantienen la responsabilidad legal, aunque el menor convive prioritariamente con uno (en España al ser compartida la Patria Potestad implicaría esto mismo). Sin embargo aunque el objetivo teórico es repartir responsabilidades y tiempo, el modelo más comúnmente hallado, en la medida adoptada de la custodia conjunta, es que los niños residen principalmente con las madres en el 75% de los casos, y con los padres en un 10%, produciéndose un reparto residencial igualitario en el 15% restante.

En esta misma línea argumental podríamos hablar sobre la Custodia Compartida, que además cuenta con grandes críticas por parte de algunos sectores o grupos de presión, que consideran que es una herramienta que están blandiendo los hombres para conseguir no abonar la pensión de los hijos o que se produzca la liquidación del domicilio desde el principio de la tramitación judicial. Además se esgrimen razones de inadaptación en el menor que tiene que cambiar continuamente de domicilio.

A nivel genérico las Custodias Compartidas no han sido todavía bien recibidas en el ámbito judicial, existiendo pocas sentencias donde se promulgue esta opción, en casos donde no se ha llegado a ella por Mutuo Acuerdo entre los progenitores, siendo escasas las resoluciones que la consideran en un procedimiento Contencioso.

2. Cambios legislativos

Por todos es sabido que la reforma de la ley de Divorcio (15/05), introdujo diversas novedades en nuestro ordenamiento jurídico, y ha supuesto innumerables ventajas para las personas que se encuentran ante la tramitación de su ruptura en el plano legal.

Entre las novedades más aplaudidas, desde todos los ámbitos han sido, sin lugar a dudas, la desaparición de causalidad como justificante de la ruptura de pareja, la posibilidad de acceder directamente a la tramitación del Divorcio, sin tener que haber pasado con anterioridad por la Separación, la necesidad de esperar menos tiempo desde la celebración de la boda para interponer la demanda, etc.

Otros elementos, como la polémica Custodia Compartida, se recogen también en la nueva legislación, de la que nada se decía explícitamente en la ley anterior (30/81), pero que tampoco se descartaba expresamente su empleo dentro de las diferentes alternativas de Custodia.

Sin embargo en la nueva regulación aparece concretamente recogida dentro de su articulado, y por tanto puede estimarse como más factible su utilización como recurso válido dentro de las diferentes opciones de Custodia.

En concreto se detalla la posibilidad de utilización de este recurso dentro del Artículo 92, donde textualmente se recoge:

Art. 92:

....El Juez, cuando deba adoptar cualquier medida sobre la custodia, el cuidado y la educación de los hijos menores, velará por el cumplimiento de su derecho a ser oídos....

Se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento. El Juez, al acordar la guarda conjunta y tras fundamentar su resolución, adoptará las cautelas procedentes para el eficaz cumplimiento del régimen de guarda establecido, procurando no separar a los hermanos.

En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el Juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal, y oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor, valorar las alegaciones de las partes vertidas en la comparecencia y la prueba practicada en ella, y la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda.

No procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los padres esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la *libertad*, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los

hijos que convivan con ambos. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica.

Excepcionalmente, aun cuando no se den los supuestos del apartado cinco de este artículo, el Juez, a instancia de una de las partes, con informe favorable del Ministerio Fiscal, podrá acordar la guarda y custodia compartida fundamentándola en que sólo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor.

El Juez, antes de adoptar alguna de las decisiones a que se refieren los apartados anteriores, de oficio o a instancia de parte, podrá recabar dictamen de especialistas debidamente cualificados, relativo a la idoneidad del modo de ejercicio de la patria potestad y del régimen de custodia de los menores.

Así como en España aparece la opción de la Custodia Compartida como una alternativa individual, en otras legislaciones aparece la Custodia Compartida Física como la opción prioritaria, ya que se entiende que coincide con el mejor interés del niño, como por ejemplo en algunos Estados de USA, y en caso de no concederse, se señala expresamente que el tribunal deberá justificar las razones de esa decisión denegatoria (Ibáñez, 04).

Tenemos ya en España dos leyes, la Aragonesa y la Catalana, que recogen esta modalidad de Custodia como la opción prioritaria, aunque con matices.

Tanto durante el periodo de debate de la ley, como tras su publicación y puesta en marcha se han escuchado muchas voces a favor y en contra de la Custodia Compartida, halagando sus ventajas sus defensores y recalcando sus inconvenientes sus detractores, pero quizá en lo primero que deberíamos de ponernos de acuerdo es en la definición concreta de CC, ya que, como bien apuntaba Vicente Ibáñez, en un artículo sobre el tema, soporta una definición poliédrica, con muchas posibilidades y variantes.

Como se señalaba la reforma de 2005 ha supuesto un avance al introducir la posibilidad de la Custodia Compartida, pero son muchas las voces que consideran que la norma se ha quedado realmente corta y que debería ser más avanzada y establecer que se establezca la Custodia Compartida por defecto en todos los casos y que sea una excepción el optar por otro tipo de soluciones.

Entre las críticas que se alzan sobre la ley hoy vigente es que en caso de falta de acuerdo sea necesaria la opinión favorable del Ministerio Fiscal, y que ello limita la potestad judicial, y se encuentren las peticiones de CC por uno solo de los progenitores con un gran escollo difícilmente superable. También aparece en la Ley de Violencia de Género que esa opción no es posible de existir maltrato.

Las cuestiones económicas valoradas como *“una ventaja”* asociada a la atribución de Custodia son consideradas también como un elemento que sigue dificultando el que se opte por esta modalidad de cuidado. En este sentido todos conocemos cómo se posicionan diferentes grupos de opinión o de presión, y consideran unos

que se pide la CC para evitar tener que asumir el pago de pensiones o que no se establezca la atribución de la vivienda a una de las partes, y en el lado contrario se encuentran las opiniones que consideran que la no aceptación de la CC tiene más que ver con la tradicional ventaja que acarrea la Custodia exclusiva con el uso de la vivienda y el cobro de una pensión alimenticia.

Desde nuestra opinión no siempre es necesaria la reforma legal a priori para alcanzar los objetivos perseguidos, a veces los avances de toda la sociedad llevan finalmente a tener que realizar los cambios en las leyes. Como ejemplo señalar los cambios que sufrió el propio ámbito de familia tras dictarse la ley 30/81 en los casi 25 años de vigencia. En este sentido hay que señalar que esta ley era contundente en su artículo 82 del CC cuando hablaba de la necesidad de iniciar un procedimiento contencioso de ruptura basado en una causa, y cómo en los primeros años de andadura debía de demostrarse la razón alegada para que los jueces decretasen la separación de los cónyuges. Con el paso del tiempo fue modificándose esta necesidad y todos los jueces y magistrados que valoraban las rupturas de la pareja consideraban que el inicio de un proceso de separación conllevaba la desaparición del afecto marital, y que eso ya era de por sí causa suficiente para que se decretase la separación, y por tanto la lógica se impuso a la legalidad: la única causa necesaria para que se rompa una pareja es que el amor entre ellos hubiera desaparecido, y el resto de circunstancias que se van detallando y acompañan los discursos de cada una de las partes son justificaciones, explicaciones y argumentos que cada uno tiene que darse a sí mismo, o a su entorno, para intentar dar sentido a las vivencias dolorosas que se experimentan.

Sin embargo tenemos un ejemplo de lo contrario, la reforma legal del año 90 que eliminó la atribución automática a manos de las madres de los niños menores de 7 años; pero ello no supuso un cambio drástico en las atribuciones de custodia, y hoy en día sigue apareciendo en múltiples sentencias el concepto de la *"tierna edad"* como justificante para otorgar las custodias de los niños menores a la madre, alegando una mejor atención de los mismos por parte de éstas.

Como ejemplos se van a detallar algunas Sentencias que se han pronunciado en este sentido (la última podría considerarse que contiene una argumentación más progresista y acorde a las últimas recomendaciones europeas, aunque también nos encontramos con una extensa justificación para poder otorgar la Custodia al padre:

- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº... Separación..../04: "valorando que la menor cuenta con poco más de un año de edad, que es máxima la experiencia que los hijos a esta edad necesitan mucho más de la figura materna y que no ha quedado en modo alguno acreditado un incumplimiento por su parte de sus obligaciones primordiales, se considera más conveniente la atribución de la custodia a la madre".
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº.... Juicio Verbal..../05: ".... en segundo lugar, porque dada la corta edad del más pequeño de los hijos (22

meses), parece escapar de toda duda que afectiva y psicológicamente es la madre y no el padre la que está más capacitada para cuidar al menor que se halla en esas tempranas fases de la infancia”.

- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº.... Divorcio..../06: “dada la corta edad de la niña, cuatro años, y de que la jurisprudencia mayoritariamente en esos casos atribuye la Guarda y Custodia a la madre,....”.
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº ... Divorcio ... /09: “... desconociendo el paradero de la demandada, que viajó a su país de origen hace seis meses, se hace necesario regularizar la situación de la menor que desde entonces se encuentra bajo el cuidado y atención de su padre, estado que se estima ha de continuar con el fin de dar mayor estabilidad y seguridad al menor debiendo desterrarse hoy en día la idea de que el hombre no esté capacitado para el cuidado, alimentación, educación y formación integral de sus hijos, idea que subyace en el Protocolo nº 7 al convenio para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales hechos en Estrasburgo el 22.11.84 por los países miembros del Consejo de Europa al que recientemente se ha adherido España por instrumento de ratificación de 28.9.09 (BOE 2.10.09), cuyo artículo 5 declara expresamente que los cónyuges gozarán de igualdad de derechos y de responsabilidades civiles entre sí y en sus relaciones con sus hijos por lo que respecta al matrimonio, durante el mismo y en caso de disolución, ... y más en casos como el presente en que no existen motivos para pensar que el cuidado, hasta ahora ejercido por el padre, haya repercutido negativamente en la menor”.

Tenemos que tener claro que si la sociedad, con nosotros como profesionales, vamos trabajando en la línea de cambiar: promocionando, recomendando y trabajando para que las Custodias Compartidas funcionen y supongan un beneficio para muchas familias que pasan por un proceso de ruptura de sus progenitores, podremos finalmente con nuestros avances conseguir un cambio mayor de mentalidad y finalmente legislativo.

II. CONCEPTO EN TORNO A LA CUSTODIA COMPARTIDA

1. *Tipos de custodia*

En primer lugar vamos a exponer los distintos Tipos de Custodia que pueden ser atribuidos tras la ruptura de los progenitores (Folberg, 84) (Estos cuatro tipos pueden ser reducidos a tres al ser considerada la Custodia repartida una variante de la Custodia Conjunta, variante que, como ya se verá es la más barajada desde todos los campos):

A) Custodia exclusiva

A favor de uno de los progenitores: es la forma de custodia más frecuente adoptada por los tribunales en los procesos en los que no hay mutuo acuerdo. Implica la atribución de la custodia a uno de los padres y un régimen de visitas a favor del otro, el cual habitualmente contribuirá al mantenimiento de los hijos con una pensión de alimentos.

B) Custodia repartida o alterna

En la que se permite a cada uno de los progenitores tener a los hijos durante un período del año, durante el cual ejerce plenos derechos de custodia, teniendo un régimen de visitas en el período restante.

Custodia partida, en la que se atribuye la custodia de uno o varios de los hijos a un progenitor y el resto al otro.

C) Custodia conjunta o compartida

Definida como la conjunción de la custodia legal o física de los hijos por ambos progenitores, de manera que asegure el acceso continuado y frecuente de los hijos a ambos. El rasgo distintivo de la custodia conjunta es que ambos progenitores mantienen la responsabilidad legal y la autoridad en relación con el cuidado y control del niño, igual que si se tratara de una familia intacta. El padre con el que el niño reside en cada momento debe tomar las decisiones sobre la vida diaria en relación con la disciplina, limpieza, alimentación, actividades, etc. (Ibáñez, 04)

2. Variantes de la custodia compartida

Dentro de las nomenclaturas anglosajonas se distingue entre:

A) Custodia compartida física

Que significa que los padres comparten el tiempo de residencia con el niño, aunque los períodos de convivencia no tengan forzosamente la misma duración. (Entendida muchas veces en los estudios como una distribución del tiempo de convivencia nunca inferior al 30-35% con uno de los padres. En Canadá se considera Custodia Compartida la residencia de los niños en dos domicilios con un tiempo mínimo del 40% en la segunda residencia). La división de los tiempos puede variar, (semanas, meses, etc.,) y o bien ser el niño el que va cambiando de casa o los padres los que acuden al domicilio del niño por periodos. En estos casos son frecuentes los repartos al 50 %.

Si analizamos con detenimiento muchos de los Regímenes de Visitas que se están acordando hoy en día en España, con amplias estancias intersemanales en casa del progenitor no custodio, sería considerado en otros países como una verdadera Custodia Compartida.

B) Custodia compartida legal

Con la madre o con el padre como principal cuidador, con la libre relación de los menores con el otro progenitor, implicándose éste en las atenciones diarias de los hijos (llevarlos al colegio, comer con ellos,...) distribuyéndose el tiempo de manera similar a como se venía haciendo antes de la ruptura. Puede asimilarse este término al contenido que en España soporta la Patria Potestad, ya que conlleva que los padres compartan el derecho de decisión, la responsabilidad y la autoridad respecto a todas las cuestiones de importancia que afecten al niño.

En las legislaciones de algunos países se promueve expresamente la Mediación como fórmula para acceder a la Custodia Compartida, por ejemplo en las leyes Suecas, se señala el derecho de los progenitores a recibir asistencia (profesional e institucionalizada) para conseguir acuerdos en materia de custodia, residencia y visitas.

En la ley francesa se incluye la posibilidad de ordenar a las partes a que acudan a un mediador para que les informe sobre el objeto y desarrollo de la Custodia Compartida.

La APA recomienda incrementar la mediación, la custodia conjunta y los programas de educación parental.

Como explica Ibáñez (2004): la primera versión del concepto Custodia Compartida fue desarrollada alrededor de 1970, para ayudar a proveer la participación activa de ambos padres en la crianza de sus hijos. El primer estatuto de custodia conjunta fue aprobado en el estado norteamericano de Indiana en 1973, y desde entonces se ha extendido al resto de los estados de la unión.

Otros países también tienen legislaciones en referencia a la custodia compartida. Un ejemplo de ello es Francia con su "*Ley sobre la autoridad parental*" de 2002, o EEUU, donde la custodia compartida, ya sea conjunta o alterna, es la presunción inicial en diecinueve de los cincuenta estados.

3. Definiciones y modalidades de custodia compartida

En general la idea común que está detrás de la CC es que ambos progenitores se impliquen de igual manera en la educación y cuidado de sus hijos, repartiendo entre ellos el tiempo de permanencia de los hijos y las aportaciones económicas.

El concepto que en general más se repite es la necesidad de que el reparto de tiempo sea equitativo para considerar la Custodia Compartida, ya que de otra manera y sobre todo en procesos contenciosos, va a ser difícil delimitar otras cuestiones (económicas fundamentalmente).

Por tanto de manera genérica se señala que la guarda y custodia compartida es aquella en la que ambos progenitores se encargan de forma conjunta, periódica o rotatoria, del cuidado, atención y educación de los hijos.

Modalidades que proponen los defensores de la CC (Asociaciones de Padres de Familia Separados):

A) La fórmula que los padres establezcan de mutuo acuerdo en función de su situación personal y la del niño y que, salvo casos excepcionales, el juez considerará como más idónea. (Por ejemplo, el niño puede pernoctar con el progenitor que reciba el usufructo de la vivienda familiar y pasar las tardes, desde la salida del colegio hasta después de cenar, con el otro.).

B) Modalidades de alternancia con un ritmo inferior al semanal, o incluso diario, en caso de niños de muy corta edad. O de tres días y medio con cada progenitor, según la edad del niño.

C) Alternancia semanal. En principio, la fórmula más sencilla para niños mayores de cinco años (edad aproximada). Es la fórmula considerada más idónea por la nueva legislación francesa.

D) Alternancia quincenal. El niño convive quince días seguidos con cada uno de sus progenitores y pasa con el otro los fines de semana completos y una o dos tardes entre semana.

E) Alternancia mensual. El niño convive un mes con cada uno de sus padres y pasa con el otro los fines de semana completos y una o dos tardes entre semana.

F) Los niños pasan con uno de los padres los días lectivos y con el otro los no lectivos y periodos vacacionales. El reparto resultante sería, aproximadamente, del 50 por ciento para cada progenitor, pero habría que intercalar periodos de convivencia para el “progenitor de días lectivos” durante las vacaciones estivales (por ejemplo, una semana al mes). Señalan que aunque esta fórmula se aleja del espíritu de la custodia compartida, es una posible solución para los casos en que los domicilios de los padres estén muy distantes entre sí.

G) Alternancia de los padres. Los niños permanecen siempre en el domicilio familiar y son los padres quienes rotan en la utilización de ese domicilio.

Otras variantes que se englobarían dentro de la denominada Custodia Compartida, serían las siguientes:

- Ambos cónyuges comparten permanentemente el cuidado de los hijos (los padres siguen viviendo en el mismo domicilio tras la separación.)

- Cuando cada uno de los progenitores fije su domicilio en partes distintas de una misma vivienda.

Como resumen podríamos considerar por tanto que la Custodia Compartida tiene dos modalidades básicas de aplicación:

- La de tiempos de convivencia iguales: se trata de dividir el tiempo de permanencia con cada progenitor en intervalos —semanas, meses, etc.— que pueden variar en función de las circunstancias y necesidades de los hijos (edad, proximidad geográfica, situación personal...). Para llevar a cabo esta opción los menores pueden alternar su permanencia en dos hogares muy cercanos, para que no cambien de ambiente, o permanecer en el hogar conyugal, y ser los padres quienes vayan rotando.
- La de libre relación de los menores con el progenitor no custodio: los menores pueden residir exclusivamente con un progenitor y tener con el otro un contacto equivalente a las visitas. Por ejemplo, el padre no custodio podría ir a por los niños al colegio y pasar la tarde con ellos, y los llevaría después al domicilio del progenitor custodio, permitiendo así la libre comunicación de los hijos con ambos padres.

III. BENEFICIOS Y DESVENTAJAS DE LA CC

A groso modo se recogen en diferentes estudios como beneficios de la custodia compartida:

- Los niños están mejor adaptados
- Los niños presentan mejores niveles de autoestima, autovaloración y confianza en sí mismos, y menos excitabilidad e impaciencia.
- No vivencian sentimientos de abandono o indiferencia por parte de sus progenitores.
- Los padres tienen menores niveles de conflictividad en sus relaciones
- Existe mejor relación de los hijos con sus progenitores
- La desigualdad en las atribuciones de custodia inhibe la cooperación entre los progenitores
- Las madres en situación de custodia compartida se hallaban más satisfechas
- Se percibe al ex cónyuge con una mejor relación con los hijos, y se muestran satisfechos con el comportamiento de esa persona como progenitor

Pero también hay que reseñar que:

- En casos de familias no conflictivas, apenas existen diferencias perceptibles de comportamiento entre los niños bajo custodia compartida o exclusiva.

- La regularidad de RV es uno de los factores más importantes para favorecer la adaptación positiva de los niños, incrementando la confianza y autoestima en los hijos.
- Los niños presentan problemas de adaptación cuando las visitas se producen de forma irregular y existe un alto nivel de conflictos entre los padres.

Entre los inconvenientes que se suelen adjudicar a la Custodia Compartida, destacan:

- El continuo cambio de domicilio (cuando se opta por la alternancia entre la vivienda materna y paterna). Los detractores de la custodia compartida arguyen que el hecho de que el menor esté haciendo maletas continuamente y vaya de un sitio a otro perjudica su estabilidad emocional.
- Existe una mayor exigencia y necesidad de entendimiento entre los ex cónyuges, para establecer el acuerdo, que en algunas situaciones resulta muy complicado, debido al profundo deterioro de la relación de pareja.

1. Resultados de los Estudios sobre Custodia Compartida

En relación a las consecuencias derivadas en los hijos, en los estudios analizados por Justicia y Cantón (2000) se señala que los problemas o inconvenientes observados en estos niños son sobre todo la sobrecarga de tener que vivir en dos hogares.

Según Wallerstein y Blakeslee (1989), el problema principal es el de su adaptación a los cambios de residencia y a los estilos de vida propios de cada hogar. Los problemas detectados se dan sobre todo en los niños pequeños, de manera que algunos juzgados han dictaminado que la custodia conjunta resulta inapropiada en estos casos. Sin embargo, no disponemos aún de suficientes datos empíricos como para poder determinar a qué edad son perjudiciales estos acuerdos o qué tipo de horarios o calendarios son los peores. Lo que sí parece cierto es que los niños, especialmente los más pequeños (preescolares), tienen dificultades, aunque la mayoría de los autores coincide en que se adaptarán bien a la custodia conjunta si se produce un contacto diario desde el principio. La CC probablemente resulte inapropiada en el caso de los niños menores de tres años de edad, mientras que sería factible tomar en consideración un reparto temporal equitativo con niños de tres a cinco años, si ambos progenitores han venido manteniendo un contacto diario. En caso contrario, lo mejor es empezar con un sistema de visitas frecuentes e ir poco a poco incrementando el tiempo hasta igualarlo a los 6 o 7 años de edad.

Estos autores (Justicia y Cantón) citan a Coller que apunta que el éxito de la CC depende de una serie de factores entre los que se incluyen la percepción del otro progenitor como alguien competente e importante para el niño, la proximidad geográfica, el respeto a los acuerdos adoptados sobre manutención, los bajos niveles de relitigio, el incremento de los contactos del niño con el progenitor al que tenga me-

nos acceso y la preferencia de los niños por este tipo de custodia. Siendo los factores que la desaconsejan adoptar: la incapacidad de los padres para cuidar de los hijos, el consumo de drogas, el mantenimiento de relaciones hostiles y el rechazo expreso de este acuerdo por uno de ellos. También se desaconseja en niños muy pequeños, con problemas emocionales o que están siendo manipulados por sus padres. Otros factores que interfieren en su eficacia son un excesivo distanciamiento geográfico.

Justicia y Cantón (2000) haciendo un repaso sobre los estudios norteamericanos de Custodia Compartida encuentran que la Custodia Conjunta requiere respeto mutuo, armonía y colaboración entre los ex cónyuges para que puedan resolver las cuestiones relacionadas con los hijos sin demasiados conflictos.... Los padres satisfechos con la Custodia Conjunta suelen informar que antes del divorcio tenían ya unas relaciones positivas, sobre todo en lo tocante a la crianza de los hijos, y que desde el divorcio han tenido pocos conflictos entre ellos. En el polo opuesto otros estudios indican que cuando la relación entre los padres continúa siendo hostil, la custodia legal conjunta aumenta los conflictos y los litigios entre ellos.

Algunos resultados de investigaciones (citadas en Ibáñez 2004), como la de Joan Kelly del año 2000, vienen a concluir de manera general que la custodia conjunta, da lugar a mejores resultados en el desarrollo del menor, siendo el grado de satisfacción de los niños en este tipo de custodia mayor que en las exclusivas. Este tipo de custodia no crea confusión en la mayoría de los jóvenes ni incrementa los conflictos de lealtades. Refiere que los adolescentes en doble residencia aparecían mejor adaptados que los de Custodia exclusiva. Los progenitores también expresan una mayor satisfacción parental.

Esta misma autora en un trabajo anterior de 1993 también señalaba que los acuerdos de residencia dual parecen ser más perjudiciales que la custodia exclusiva cuando los padres presentan un elevado nivel de discordia.

Pero es curioso como esta autora, Kelly, junto con otra gran experta en la materia, Wallerstein señalaran que *“resulta irónico y a la vez interesante, que hayamos sometido la CC a un nivel e intensidad de vigilancia que nunca se ejerció en relación con el régimen tradicionalmente adoptado tras el divorcio (custodia para la madre y visitas durante dos fines de semana al mes para el padre). Los conocimientos teóricos deberían haber alertado a los profesionales de la salud mental acerca de las potenciales consecuencias inmediatas y a largo plazo que tendrá para el niño el hecho de ver a uno de sus padres solamente cuatro días cada mes...”*

Finalmente Ibáñez (2004) hace referencia a la revisión meta-analítica realizada por Bauserman, 2002, sobre la adaptación de los hijos de familias divorciadas a las diferentes situaciones de custodia, estando sus resultados en la línea de que los niños en situación de CC aparecen mejor adaptados a lo largo de múltiples tipos de medida, que los niños de C exclusiva (fundamentalmente materna). Este hallazgo es consistente con la hipótesis de que la CC puede ser beneficiosa para los niños en un amplio rango de áreas: familiar, emocional comportamental y académico.

En cuanto a los niveles de conflicto interparental, aunque la mayor parte de investigaciones analizadas no controlaban este aspecto de una manera adecuada, en aquellos que lo contemplaban parecía haber menor conflicto entre las familias de CC en el momento de la separación. Este hecho es consistente con el argumento de que las parejas que alcanzan la Custodia Conjunta se “auto-seleccionan” a partir de niveles más bajos de conflicto y que el mejor ajuste de sus hijos puede reflejar esa falta de conflicto; en cualquier caso, ciertas investigaciones que sí han controlado los niveles preexistentes de conflicto continúan mostrando cierta ventaja en el ajuste de los niños en situación de CC.

Finalmente, de acuerdo con la hipótesis de partida, los niños en situación de CC no difieren de aquellos que residen en hogares intactos en sus niveles de ajuste; este hallazgo es consistente con el argumento formulado por algunos investigadores en el sentido de que la custodia conjunta es beneficiosa porque ofrece a los niños un contacto permanente con ambos progenitores. No obstante, puede también ocurrir que haya auto-selección de las parejas con mejores relaciones previas al divorcio, o durante el mismo, a favor de la custodia conjunta, de modo que la calidad de la relación parental y la situación de custodia puedan confundirse; los bajos niveles de conflicto en las familias de CC respecto de las de CE sería consistente con esta hipótesis.

En resumen, Bauserman afirma que las resoluciones de Custodia Conjunta, no se muestran en términos generales perjudiciales para ningún aspecto del bienestar de los niños; los resultados de la investigación disponible, concluye, son consistentes con la hipótesis de que la CC puede ser beneficiosa para los niños, no encontrándose ningún punto de clara desventaja respecto de la custodia exclusiva.

Por todo ello y al hilo de los resultados de las investigaciones, podría ser favorable para los menores la progresiva adopción de la CC, pero para ello, es imprescindible trabajar en dos áreas fundamentales: La educación de Padres y el Trabajo Mediacional, ya que lo que debe incentivarse es la coparentalidad y responsabilidad de los progenitores en todos los ámbitos de la vida de sus hijos.

IV. DEFENSORES Y DETRACTORES DE LA CC

En España existe una fuerte polémica en torno a este tipo de custodia. Unos piden que solo se conceda cuando sea acordada por los propios progenitores ya que necesita una comunicación y entendimiento que no suele darse tras la ruptura por lo que darla sin acuerdo incrementa el nivel de conflicto y por tanto disminuye el bienestar y estabilidad emocional de los hijos. Otros solicitan que se establezca como presunción inicial una custodia compartida con un reparto equitativo del tiempo que se comparte con el menor ya que el contacto frecuente y continuo con ambos padres es lo que corresponde al interés superior del menor y porque al conceder

los mismos derechos a ambos progenitores disminuye la lucha por el control de la situación post-divorcio y las ventajas económicas.

Diversos autores afirman que la custodia compartida, aunque es la situación idílica, necesita de ciertas condiciones para que se desarrolle con éxito. Entre ellas, además de la capacidad física y psicológica de los progenitores para cuidar al niño y disponibilidad horaria, es necesaria una baja conflictividad, cooperación interparental y una buena percepción del otro como progenitor, junto con unos estilos educativos similares.

También un patrón de alternancia entre los domicilios de los padres adaptado al niño, domicilios que deben estar próximos para evitar los cambios de rutina. Y por supuesto, el niño debe estar fuertemente apegado a los dos, siendo favorecedor que acepte esa modalidad de custodia (Fariña, 2002; Junco, 2006).

Distintas Asociaciones de Padres Separados argumentan que *“compartir la Custodia es seguir siendo y ejerciendo de padre y madre, en las mismas condiciones que antes del divorcio”*, y la consideran positiva porque:

- Se preserva mejor la continuidad de la vida familiar del niño.
- La presencia de las dos figuras en la educación facilita una distribución de las tareas de crianza, la participación en la toma de decisiones y la superación del cliché machista de “padre proveedor y madre cuidadora”.
- Los niños desarrollan una mentalidad y actitud distinta ante la ruptura de sus padres, al no culpabilizarse por ella y seguir manteniendo la relación con los dos
- La relación de los ex cónyuges resulta menos conflictiva, ya que han debido establecer un acuerdo previo, y desaparecen muchos de los aspectos que más enfrentamiento provocan: la utilización del piso conyugal, el pago de pensiones, el impedimento de régimen de visitas, y se deja de utilizar a los hijos como medio de presión en el reparto de bienes. Como consecuencia, el número de litigios por separación o divorcio descendería.
- El padre se siente más implicado e integrado en la educación y desarrollo de sus hijos, al permitirle mantener sus lazos de afectividad y una relación constante. Este hecho supone una ventaja añadida, ya que reduce el impago de pensiones.
- Estudios demuestran que la custodia exclusiva favorece desmesuradamente los intereses de una de las partes, constituye un aliciente para que esa parte solicite el divorcio en situaciones conyugales que, de no mediar esa perspectiva de apropiación de todos los *“activos”* conseguidos durante el matrimonio se resolverían de otro modo.
- Permite al menor conocer la realidad educativa de ambos progenitores, evitando la visión extrema de uno y otro, progenitor bueno: ocio, diversión; progenitor malo: cotidianidad obligación.

Consideran estas asociaciones que la custodia compartida es un derecho, al que no se puede ni debe renunciar y que otro tipo de custodia atenta contra el derecho de los hijos, e incluso llegan a aseverar que la asignación de la Custodia a uno de los progenitores y la lucha de la otra parte crea el caldo de cultivo de la violencia doméstica.

A lo largo de las consultas que pueden hacerse de sus escritos, muy difundidos por internet, podemos apreciar que llegan a adoptar posicionamientos extremos, sin que aparezca posibilidad de diálogo y consenso que lleven a posturas menos radicalizadas y sin duda más positivas para encontrar y adoptar la mejor opción para cada caso concreto.

Las organizaciones feministas por contra se oponen a la atribución judicial de la CC y consideran necesario e imprescindible el acuerdo de la pareja y la opinión del menor.

Estas asociaciones feministas consideran que, se está utilizando una información desvirtuada para coaccionar a las mujeres a fin de que acepten convenios que suponen su empobrecimiento y la pérdida de la vivienda de sus hijos.

Se muestran tajantes a la imposición judicial de la custodia compartida en procedimientos contenciosos o ante una petición efectuada solo por uno de los progenitores, porque:

- Es imprescindible que exista muy buena comunicación entre ambos progenitores.
- Es imprescindible el intercambio de puntos de vista para unificar pautas de conducta hacia el menor.
- Es imprescindible ofrecer una estabilidad emocional al menor.
- Es imprescindible que existiera libertad para pactar el compromiso de corresponsabilidad que adquieren ambos progenitores.
- Cuando una ex pareja acude a la vía contenciosa en muchos casos no existe comunicación entre ambos progenitores y si existe se encuentra totalmente deteriorada y en ningún caso son capaces de unificar pautas de conducta hacia el menor.
- Fácilmente utilizaran al menor como arma arrojadiza desestabilizándole emocionalmente.
- Al imponerse la forma que se llevara a efecto la custodia una de las dos partes no estará conforme.
- La relación entre los ex-cónyuges, en los que ya había un deterioro profundo en su relación de pareja, podría ocasionar grandes conflictos”

Estas opiniones son firmadas por distintas asociaciones, entre otras la Asociación de Mujeres Juristas “Themis”.

Para este grupo de opinión la oposición a la Custodia Compartida se ha basado, principalmente en que privar a las mujeres de la exclusividad en la custodia equivale también a privarlas del derecho al uso del domicilio conyugal y a la pensión de alimentos, con lo que su situación económica puede llegar a ser dramática.

V. PROMOCIÓN DE LA CUSTODIA COMPARTIDA

Lo cierto es que difícilmente habrá una custodia compartida efectiva si la relación de los padres está muy deteriorada, por ello: Hay que recomendarla y fomentarla.

- Cuando los padres han acreditado que ponen por encima de sus intereses los de sus hijos
- Cuando han conseguido un buen divorcio emocional
- Cuando ambos padres han llegado a un acuerdo mutuo, donde uno de los puntos fundamentales es la coparentalidad o responsabilidad parental de ambos.

Cada uno debe de estar convencido de la utilidad que tiene la presencia del otro para la educación de los hijos.

Recurrir a la Mediación puede ayudar a adoptar la solución más adecuada al caso particular. Para lograr estos fines es necesario que las familias sean informadas en el momento del divorcio acerca de los problemas que pueden ocasionar a sus hijos, debido a las decisiones que tomen y las consecuencias que pueden provocar en el desarrollo emocional de los mismos, en el caso de adoptar posturas intransigentes o de simple negación de la figura del otro progenitor.

Por ello es esencial crear unos programas educativos que enseñen a los padres a enfrentarse a la nueva situación, se reeduce sobre sus posicionamientos y encuentren la necesidad de llegar a acuerdos.

La variabilidad que entraña la Custodia Compartida conlleva la posibilidad de diseñar un modelo para cada familia, de modo que cubra todas las necesidades del niño y se adapte a las posibilidades de esos progenitores, siendo la flexibilidad y apoyo mutuo de los adultos en la crianza de sus hijos lo que tiene que primar en su articulación.

Por tanto la Custodia Compartida o Conjunta es un compromiso que deben de asumir ambos progenitores porque consideran que esa opción es la mejor para sus hijos.

Con los programas educativos de los padres para el divorcio y con el abordaje mediacional se reducirían las situaciones conflictivas para los niños, y serían los propios padres los que tomasen las decisiones, ya que son ellos los que están en mejores condiciones que nadie para establecer la custodia y cuidados que consideren

más convenientes para sus hijos en función de las necesidades de aquellos y de sus respectivas circunstancias personales, siendo que el cuidado de un hijo puede articularse de manera participativa por parte de ambos progenitores sin que ello tenga que suponer un cambio continuo por parte del menor de domicilio.

1. Hay que evitar que se elija la Custodia Compartida

- Por una difícil posición de neutralidad de los hijos. En algunos casos pueden pretender evitar los conflictos intentando mantener una posición de neutralidad entre sus padres, mostrando su deseo de permanecer exactamente el mismo tiempo con cada uno de ellos.
- Por conveniencia de uno o ambos progenitores sin tener en cuenta el bienestar del menor. En este sentido pueden existir intereses económicos subyacentes a la elección o petición de esta opción. O por el deseo de continuar controlando a la ex pareja.

Los elementos por tanto claves es la consideración mutua de validez y necesidad de la otra figura para los hijos, la adopción del compromiso de los progenitores por atender de la manera más favorable posible a los hijos comunes, y poner por encima de los suyos los intereses de los niños. Para ello hay que conocer las necesidades de los menores, teniendo en cuenta su variación, dependiendo del desarrollo evolutivo.

2. No siempre es posible

El otro elemento que tenemos que tener en cuenta es que no todas las familias son susceptibles de tener relaciones armónicas entre ellos tras la ruptura. Se repite de manera habitual en todos los foros, y sabemos que es cierto: hasta un tercio de las parejas no consiguen superar de manera definitiva y completa su divorcio emocional, lo que debilita las posibilidades de éxito en el funcionamiento de la CC, habiendo comprobado cómo algunas de las parejas en estas circunstancias que han accedido a la CC arrastraban deseos de control / posesión de la otra parte, valorando esta alternativa como facilitadora para continuar la relación con el otro miembro de la pareja, y no como medio para co-educar a los hijos.

Además hay familias que no saben relacionarse fuera del conflicto, de las peleas, de los juzgados, llegando a ser el conflicto su razón de vida, donde una Custodia Compartida llevaría a situaciones tan absurdas como un caso en el que habían pactado una CC y la conflictividad había llevado a que las entregas de la niña tuvieran que realizarse en el Punto de Encuentro Familiar, y cada uno de los progenitores llevara a la niña a actividades extraescolares diferentes en la semana que tenía consigo a la menor, no acudiendo a las que la parte contraria había propuesto.

No podemos caer en el extremo y considerar que la Custodia Compartida es la panacea, y va a ser la respuesta para todos los casos. Debemos siempre valorar la situación particular, y cómo cada progenitor se ha implicado en la vida de sus hijos y cómo quieren seguir participando de su crianza.

No podemos olvidar dos cuestiones fundamentales: todavía tiene en nuestra sociedad un gran peso la estructura tradicional de la familia con la atribución de las funciones de cuidado de los hijos en gran medida en las mujeres, y tenemos que ser conscientes de que todavía no contamos con una igualdad real en la responsabilidad asumidas por unos y otros, y uno de nuestros retos será incidir en que se produzca esa equiparación real a todos los niveles entre ambos sexos, y en ello las mujeres deben de tomar la iniciativa a fin de que puedan realmente tener un desarrollo completo de todas sus potencialidades, en especial en el ámbito laboral, sin que ello conlleve la asunción de una doble jornada laboral, como está ocurriendo en la práctica hoy en día. Debemos de educar a las nuevas generaciones en igualdad, pero en igualdad no solo en derechos, sino fundamentalmente en obligaciones, siendo todos corresponsables de cada una de las facetas de nuestra vida.

VI. LA CUSTODIA COMPARTIDA EN CIFRAS

En un estudio presentado en el año 2007 sobre la Custodia Compartida, donde se analizaron casi 500 expedientes de un Juzgado de Familia de Murcia capital en el primer año de trabajo tras el cambio legislativo, se encontró la siguiente distribución de custodias:

De las parejas con hijos tramitadas de Mutuo Acuerdo (198), la distribución de las custodias era la siguiente:

- Madre: 183 (92.5%)
- Padre: 7 (3.5%)
- Partida: 3 (1.5%)(hijo con padre, hija con madre)
- Compartida: 5 (2.5%). La distribución en dos de los casos es por días, en otros dos por semanas alternas, y el último el cambio se produce cada dos meses.

De las parejas con hijos tramitadas de manera contenciosa (89), se otorga la custodia al padre en 6 ocasiones (7%) (en una de ellas lo pide la propia madre, en 3 la madre está de acuerdo y en dos se declara en rebeldía a ésta). En dos expedientes se dictamina la Custodia partida (2%), y no aparece ningún expediente de Custodia Compartida dentro de los procedimientos contenciosos, por lo que la adjudicación de custodia materna es del 91% en estos procedimientos contenciosos.

A pesar de que sólo se encontraron cinco expedientes específicamente como Custodias Compartidas, algunos de los Regímenes de Visitas eran tan amplios que

podían considerarse como una Custodia Compartida de hecho, aunque no se encuentre especificada como tal.

En esta línea nos hemos encontrado un caso con una distribución de todos los fines de semana de 18 horas del viernes a 9 del martes, más la mitad de las vacaciones; y otro acuerdo de todos los fines de semana, más la mitad de las vacaciones, más todas las tardes. Por tanto podemos considerar que estamos ante acuerdos que suponen en la práctica una Custodia Compartida de los hijos.

De los datos disponibles facilitados por el INE, 2008, en la Región de Murcia se tramitaron un total de 3.039 expedientes de ruptura, (de los cuales el 92% son divorcios). Esta cantidad total supone que el 2.55% del total de rupturas de España, se tramitan en Murcia. (1825 con hijos)

De los datos recogidos en el INE se encuentra que casi el 64% de todos los procedimientos a nivel nacional se tramitan de manera consensuada, bajando levemente ese porcentaje de acuerdo hasta el 61% en las tramitaciones de Murcia.

A continuación se señala los porcentajes de atribución de custodia tanto a nivel nacional, como comparando las Comunidades Autónomas de Murcia y el Principado de Asturias, ambas uniprovinciales en los dos últimos años, 2008 y 2009.

La población de cada una de ellas a 1 de octubre de 2010 es de 1.056.700 para Asturias, y de 1.466.924 para Murcia.

Atribución de Custodias

	Madre	Padre	Ambos	Otros
2008 Estado	85,96 %	4,06 %	9,67 %	0,29 %
2008 Asturias	84,83 %	6,52 %	7,58 %	1,06 %
2008 Murcia	89,08 %	2,63 %	7,67 % *	0,60 %

* 140 casos en total

	Madre	Padre	Ambos	Otros
2009 Estado	84,03 %	6,45 %	9,70 %	0,69 %
2009 Asturias	83,77 %	6,39 %	9,30 %	0,52 %
2009 Murcia	88,95 %	5,86 %	4,80 % *	0,37 %

* 91 casos en total

Separaciones y Divorcios 2008 en España: 118.681

Separaciones y Divorcios en 2009: 105.881. Con hijos: 56.839 (53,68%)

Separaciones y Divorcios en 2009 en Murcia: 3144 (0,214%). Con hijos 1893 (60,20%)

Separaciones y Divorcios 2009 Asturias: 2829 (0,267%). Con hijos 1344 (47,50%)

Hay que señalar que las custodias que se señalan correspondientes a ambos progenitores, no sólo responden a las Custodias Compartidas, sino que también están incluidas las Custodias Partidas, es decir aquellas en las que la Custodia de los hijos se distribuye entre los padres, de modo que unos quedan a cargo de un progenitor y el resto a cargo del otro, con la consiguiente separación de los hermanos.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR CUENCA, J. M. (2006): "Con mamá y con papá". Córdoba, Almuzara.
- AGUILAR, J.M. (2008): Tenemos que hablar, cómo evitar los daños del divorcio. Madrid. Taurus.
- ARCE, R., FARIÑA, F. Y SEIJO, D. (2005). Razonamientos judiciales en procesos de separación. *Psicothema*, 17, 1, 57-63.
- ARCH, M. (2008): La intervención de los psicólogos forenses en las evaluaciones periciales de guarda y custodia de los niños. Universidad de Barcelona. Tesis doctoral.
- BARUDY J. y DANTAGNAN, M (1999): Guía de valoración de competencias parentales. Barcelona. Ediciones IFIUF.
- BAUSERMAN, R. (2002): Child Adjustment in Joint-Custody Versus Sole-Custody Arrangements: A Meta Analytic Review. *Journal of Family Psychology*, Vol. 16 (1), 91-102.
- BOLAÑOS, I. (1998): Conflicto familiar y ruptura matrimonial: Aspectos psicolegales. En Marrero: *Psicología Jurídica de la Familia*. Pág. 43-73. Madrid: Fundación Universidad-Empresa.
- BOLAÑOS, I. (2001): Estudio descriptivo del síndrome de alienación parental en procesos de separación y divorcio. Univ. Autónoma de Barcelona. Tesis doctoral.
- BOLAÑOS, I. (2002). El Síndrome de Alienación Parental. Descripción y abordajes psicolegales. *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, 2, 3, 25-45.
- BOLAÑOS, I. (2004): Hijos alienados y padres alienados. Asesoramiento e intervención en las rupturas conflictivas. I Congreso de Psicología Jurídica y Forense en Red. COP. Madrid.
- BOLAÑOS, I. (2008): Hijos Alienados y Padres Alienados. Mediación familiar en rupturas conflictivas. Madrid, Ed. Reus.
- BOSZORMENYI-NAGY, I., SPARK, G (1983): *Lealtades invisibles*. Buenos Aires, Amorrortu.
- CANTÓN, J., CORTÉS, M.R. Y JUSTICIA, M.D. (2000): Conflictos Matrimoniales, Divorcio y Desarrollo de los hijos. Madrid, Pirámide.
- CANTÓN DUARTE, J., CORTÉS, M. y JUSTICIA, M. (2002). Las consecuencias del divorcio en los hijos. *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, 2, 3, 47-66.
- CATALÁN, M.J. (1999). El informe psicológico en separaciones familiares: Cuestiones éticas. *Papeles del Psicólogo*, 73, 23-26.
- CATALÁN, MJ. (2004): Concepto y repercusiones psicológicas del abuso sexual infantil". En Vázquez, B. (coord.): *Abuso sexual infantil, evaluación de la credibilidad del testimonio*. Valencia Centro Reina Sofía.

- CATALÁN, M.J. et al (2008): La Custodia Compartida: Concepto, extensión y bondad de su puesta en escena. Debate entre psicología y derecho. *Anuario de Psicología Jurídica*, 131-151.
- CATALÁN, M.J., et al (2008): Custodia compartida: Solicitudes de esta modalidad de custodia en procedimientos amistosos y contenciosos, desde la entrada en vigor de la nueva ley de divorcio. En Rodríguez, F.C., et al: *Psicología Jurídica, familia y victimología*, 123-131. Universidad de Oviedo.
- CATALÁN, M.J. (2008): ¿Está preparada nuestra sociedad para aceptar la Custodia Paterna? Análisis de un caso. Congreso de Murcia.
- CATALÁN, M.J., MARÍN, C., GARCÍA, M.B., Y MATÁS, A.M. (2009): Demandas de pericial psicológica en el ámbito de familia por parte de órganos judiciales no especializados. Valoración del informe en la resolución judicial. En Expósito, F. y de la Peña, S: *Psicología Jurídica de la familia y el menor*, pág. 211- 221. Universidad de Murcia.
- CATALÁN, MJ et al (2009): Motivos alegados por los progenitores varones al solicitar la custodia de sus hijos en los procedimientos contenciosos. *Anuario de Psicología Jurídica* 2009, pág. 27-42, COP Madrid.
- COLLER, D. (1988). Joint Custody: Research, Theory, and Policy. *Family Process* 27 (vol. 4), 459
- FARIÑA, F., SEIJO D., ARCE R. Y NOVO, M. (2002): *Psicología Jurídica de la Familia: Intervención de casos de Separación y Divorcio*. Barcelona. Cedecs.
- FARIÑA, F. et al. (2002). Programa de intervención "Ruptura de Pareja no de Familia" con familias inmersas en procesos de separación. *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, 2, 3, 67-85.
- FERNÁNDEZ ROS, E. y GODOY FERNÁNDEZ, C. (2002): *El niño ante el divorcio*. Madrid. Pirámide.
- FOLBERG, J. (Ed) (1984): *Joint Custody and Shared Parenting*. The Bureau of National Affairs and Association of Family Conciliation Courts. Washington, DC.
- GARCÍA, M.B., MARÍN, C., MATÁS, A.M. Y CATALÁN, M.J. (2009): Las periciales en un Juzgado de Familia: origen de la demanda y acuerdo judicial. ¿Cómo se valora el informe pericial? En Expósito, F. y de la Peña, S: *Psicología Jurídica de la familia y el menor*, pág. 221- 231 Universidad de Murcia.
- GUNNOE, L, y BRAVER, S. (2001) Effects of joint custody on mothers, fathers and children controlling for factors that predispose a sole maternal versus joint legal award. *Law and Human Behavior*, 1 (vol. 25), 25-43.
- IBÁÑEZ VALVERDE, V. (2004): "El laberinto de la Custodia Compartida. Claroscuros de un solo nombre con varios significados". *Boletín de Derecho de Familia*, año 4, nº, 40 y 41, nov y dic 2004.
- JUSTICIA, M.D., y CANTÓN, J. (2000): Disposiciones de custodia y adaptación de los hijos al divorcio. En J. Cantón, R. Cortés, y MD Justicia,: *Conflictos Matrimoniales, Divorcio y Desarrollo de los hijos*. Madrid, Pirámide, 202-235.
- JUSTICIA, M.D., y CANTÓN, J. (2000): Tipos de Custodia, interferencias e intervención. En J. Cantón, R. Cortés, y MD Justicia: *Conflictos Matrimoniales, Divorcio y Desarrollo de los hijos*. Madrid, Pirámide, 301-327.
- KELLY, J.B. (2000): Children's adjustment in conflicted marriage and divorce: a decade review of research. *Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry*, 39, 963-973

- KURKI- SUONIO, K. (2000). Joint custody as an interpretation of the best interest of the child in critical and comparative perspective. *International journal of law, policy and the family*, 14, 183-205.
- MARTÍN CORRAL, S. (1993): Psicología Forense en los Juzgados de Familia. En Urra, y Vázquez: Manual de Psicología Forense. Pág.85-118.
- MARTÍN CORRAL, S. (2002): Psicología Forense en los Juzgados de Familia. En Urra: Tratado de psicología forenses. Pág. 33- 82.
- MATÁS, A.M, CATALÁN, M.J., GARCÍA, M.B., Y MARÍN, C. (2009): Solicitud de pericial psicológica en el ámbito familiar en Segunda Instancia. Concordancia entre el informe y la resolución judicial.
- PALMER, S. (2002) Custody and access issues with children whose parents are separated or divorced. *Canadian journal of community mental health*, Summer (4 Suppl), 25-38.
- PÉREZ MARTÍN, A. J. (2002). Reparto de la convivencia de los hijos menores con sus progenitores. En F Serrano, et al. Los hijos menores de edad en situación de crisis familiar. Dyckinson: Madrid.
- RAMÍREZ, M. (1992): Los hijos como objeto de evaluación en los procesos de custodia disputada. Anuario de Psicología Jurídica. Pág. 61-69.
- RAMÍREZ, M., DE LUIS, P., E IBÁÑEZ, V. (1994): Percepciones parentales en niños de familias separadas. Anuario de Psicología Jurídica. Pág. 25-41
- RAMÍREZ, M. (1997): Evaluación psicológica en procesos de Custodia infantil. Tesis doctoral no publicada. Universidad Autónoma de Madrid.
- RAMÍREZ, M., IBÁÑEZ, V., DE LUIS, P. (1998): Intervención pericial psicológica en Derecho de Familia. En Marrero: Psicología Jurídica de la Familia. Pág. 161-195.
- RAMÍREZ, M. (1999): Creencias infantiles sobre la separación parental. Psicología Conductual, 7, 1, Pág. 49-73.
- RAMÍREZ, M. (2003): Cuando los padres se separan. Alternativas de custodia para los hijos. Guía Práctica. Madrid Biblioteca Nueva.
- RAMÍREZ, M. (2003). Informe pericial psicosocial, psicopatología Clínica, Legal y Forense, 2, 3, 137-142
- RAMÍREZ, M. (2004): Otra experiencia de divorcio es posible. Aportaciones del psicólogo a la normalización de los procesos de ruptura. I Congreso de Psicología Jurídica y Forense en Red. COP. Madrid.
- SANAHUJA, M. (2004): El proyecto de ley de divorcio y el de violencia contra la mujer, dos filosofías contradictorias.
- SELTZER, J.A. (1991), Relationships between fathers and children who live apart: The father's role after separation. *Journal of Marriage and the Family* 53 (February) 79-101.
- SOTELO, A. (2009): Evaluación psicológica forense en casos de separación y divorcio: estudio de la disimulación. Universidad de Vigo. Tesis Doctoral.
- URRA, J. Y VÁZQUEZ, B (comp.) (1993): Manual de Psicología Forense. Madrid Siglo XXI.
- URRA, J. (comp.) (2002): Tratado de psicología forense. Madrid Siglo XXI.
- VAN MUNSTER, E.H. (1991). Dilemas in family mediation: Practical applications. En Grover, K., Grosch, J.W. y Olczak, P.V. (Eds), *Community mediation: A Handbook for practitioners and researchers* (págs. 243-256). New York: Guilford Press
- VÁZQUEZ, B. (2005): Manual de Psicología Forense. Madrid, Ed. Síntesis.
- VÁZQUEZ, B. y CATALÁN, MJ (2008): Casos prácticos de Psicología Forense. Madrid, EOS.

- ALLERSTEIN, J. y MCKINNON, R. (1987). Joint Custody and the Preschool Child. *Conciliation courts review*, 2 (vol. 25), 39-4710.
- WALLERSTEN, J.S. y BLAKESLEE, S. (1989): Padres e Hijos después del Divorcio. Buenos Aires, Ed. Vergara.