

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 26 de juny del 2018.

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i els magistrats M.I. Sr. Vincent ANIERE i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En data 16 de setembre del 2016 la representació processal de la Sra. P.A.S.P. va formular demanda en judici verbal civil, pel procediment abreuja, en demanda de modificació parcial de mesures paternofilials contra el Sr. A.G.V., tot sol·licitant es dictés Sentència en el sentit que literalment s'exposa seguidament:

“...vulgui dictar sentència d'acord amb la qual es convalidi la decisió presa per la meva mandant de traslladar la seva residència a Sant Joan d'Alacant, a l'adreça precedentment indicada, modificant a l'efecte l'acord de menors homologat judicialment respecte dels extrems indicats

al fet i fonament de dret desè del present escrit, sense efectuar especial condemna en costes.”

I el fet desè resava com segueix:

“DESE.- D’acord amb el que ha estat dit precedentment, les circumstàncies sobrevingudes a les quals s’ha fet referència al llarg del present escrit obliguen a procedir a la modificació de l’acord de menors homologat per la Batllia, respecte dels següents extrems:

1.- en relació al domicili de la meva mandant i del fill respecte del qual té la custòdia, que es fixa a Sant Joan d’Alacant, carrer Maria Zambrano, 00, 4 pis.

2.- en relació al règim de visites per tal d’adaptar-lo al que venen fent els progenitors des de fa anys és a dir, que el pare podrà estar amb el seu fill els caps de setmana alterns, desplaçant-se a Roda de Barà un dels caps de setmana que li correspongui i desplaçant-se a Sant Joan d’Alacant l’altre (d’acord amb el que ha estat dit al fet i fonament de dret novè del present escrit), o desplaçant-se sempre a Sant Joan d’Alacant, gaudint del menor la meitat de les vacances escolars d’aquest i la totalitat de les referides vacances quan siguin d’una durada igual o inferior a una setmana.

3.- confirmant l’acord de menors signat pel que fa a l’atorgament de la guarda i custòdia a favor de la meva mandant, al pagament de la pensió i de les despeses extraordinàries a càrrec del pare i a la renúncia de la pensió compensatòria.”

II.- En l’Audiència de data 30 de setembre de 2016, la part defenent va formular excepcions processals i contesta al fons a la demanda tot oposant-s’hi, en la qual prèvia al·legació dels fets i fonaments de dret que va considerar escaients, va sol·licitar que es dictés Sentència amb els pronunciaments que seguidament es retranscriuen literalment:

“...tenir per formulades les excepcions peremptòries de litispendència i defecte en la formulació de la demanda, que siguin admeses amb l'efecte de no entrar en el fons de les peticions efectuades per la Sra. P.A.S.P. Subsidiàriament, pel que cas que V.HBLE.SRIA. no donés lloc a les excepcions plantejades, tenir-me per oposat a la demanda de la Sra. P.A.S.P. i seguit que sigui pels seus tràmits, dictar Sentència desestimant íntegrament dita demanda. Més subsidiàriament encara, per l'inesperat cas que V.HBLE.SRIA. autoritzés el trasllat del nostre fill a Espanya, efectuant el repartiment de vacances i en període lectiu exposat al fet Desè d'aquesta contesta, imposant a la Sra. P.A.S.P. l'obligació d'efectuar personalment els desplaçaments del nostre fill a Andorra per a realitzar els contactes paternofilials, assumint la Sra. P.A.S.P. el seu cost, en quin cas la meua aportació per aliments del nostre fill no hauria d'ésser superior a 300€ més el 40% de les despeses extraordinàries (entenent-se com a tal solament aquelles imprevisibles segons criteris jurisprudencials).”

I el fet desè resava com segueix:

*“ **DESÈ.-***

Per quant he exposat, m'oposo rodonament al trasllat de l'A.G.S. a Espanya.

En conseqüència, m'oposo a les comunicacions paterno-filials proposades per la Sra. P.A.S.P. que (per l'inesperat cas que V.HBLE.SRIA. autoritzés el trasllat de residència a Espanya) haurien de consistir com a mínim en:

***A.-** Caps de setmana alterns, des del darrer dia lectiu fins el primer dia lectiu de la següent setmana.*

***B.-** En vacances:*

- Totes les vacances de Setmana Santa (des del darrer dia lectiu a la vigília de la tornada a classe a les 20h).

- A l'estiu, des del dia 01 de juliol a les 9h fins el dia 21 de juliol a les 20h. I des del dia 08 d'agost fins el dia 31 d'agost.

- Alternativament per Nadal: Els anys senars des del darrer dia lectiu fins el dia 03 de gener a les 20h. I els parells des del dia 27 de desembre a les 9h fins la vigília de la tornada a classe al gener, a les 20h.

Anant a càrrec de la Sra. P.A.S.P. els acompanyaments, ja que ella ha triat una separació geogràfica de més de 600kms, 7 hores llargues de viatge i un cost per trajecte de 100€ segons Via Michelin, és a dir 220€ anar i tornar, solament de carretera.

Respecte del manteniment de l'A.G.S., entenc que, tal com tinc sol·licitat al procediment de modificació (B-1326-1/13) en curs, vivint el nen a Andorra en custòdia materna em correspondria aportar 300 € més el 40% de les despeses extraordinàries que tingui aquest concepte segons els Tribunals (és a dir les imprevistes i necessàries i no les que torpement es van consignar al convenir regulador signat a Mediació Familiar). Aportació que també serà adient si tots els desplaçaments del nostre fill pels contactes paterno-filials establerts judicialment van a càrrec de la mare.”

Altrament, en el mateix escrit, interposava demanda reconvençional, en el qual prèvia al·legació dels fets i fonaments de dret que considerà escaients sol·licitava es dictés Sentència amb els pronunciaments que seguidament es retranscriuen literalment:

“...donant lloc a les meves pretensions, és a dir modificant a Sentència de data 09 de gener de l'any 2012 recaiguda en els Autes B-1326-1/13 en el sentit de confiar el nostre fill A.G.S. a la meua exclusiva custòdia i regulat les comunicacions maternofilials i la pensió d'aliments com expresso en el Fet Segon de la demanda reconvençional; Subsidiàriament, o pel cas que la Sra. P.A.S.P. torni a viure a Andorra de forma immediata, confiant el nostre fill a la custòdia compartida

d'ambdós progenitors, sistema que sigui regulat com respectuosament proposo en el Fet Tercer. Sense costes.”

I els fets Segon (f. 65 i ss.) i Tercer (f. 70 i ss.) resaven com segueix:

“ **SEGON.- Per això en primer lloc, prego la custòdia paterna.-**

A.- Custòdia paterna.-

Sóc un pare responsable.

Sé i estic acostumat a prestar tota la cura necessàries a l'A.G.S., com ho faig amb la seva germana.

Exerceixo sense taxa la custòdia de la meva filla gran C., d'11 anys.

Visc, des de fa un any en parella.

Tinc a Andorra mare (viu al mateix edifici que jo) i germans. Tota una xarxa de recolzament per l'exercici de la custòdia.

Tinc un treball modest però estable com a repartidor de B, amb caps de setmana lliures.

I sincerament crec gaudir d'un equilibri emocional.

Sé que el meu fill necessita estimar i comunicar-se àmpliament amb la seva mare pel seu correcte desenvolupament psicoemocional.

Tot el què, penso, em converteix en el progenitor adequat per a exercir la custòdia del nostre fill molt més adequat que la mare.

B.- Contactes materno-filials.-

En règim de custòdia paterna resulta necessari tenir en compte dos possibles escenaris:

A.- Si la Sra. P.A.S.P. viu a Alacant:

A.1. Contactes materno-filials:

Proposo els mateixos contactes i vacances que he demanat per mi amb caràcter subsidiari en la meva contesta a la demanda. És a dir.

a.- Caps de setmana alterns, des del darrer dia lectiu fins el primer dia lectiu de la següent setmana.

b.- En vacances:

- Totes les vacances de Setmana Santa (des del darrer dia lectiu a la vigília de la tornada a classe a les 20h).

- A l'estiu, des del dia 01 de juliol a les 9h fins el dia 21 de juliol a les 20h. I des del dia 08 d'agost fins el dia 31 d'agost.

- Alternativament per Nadal: Els anys senars des del darrer dia lectiu fins el dia 03 de gener a les 20h. I els parells des del dia 27 de desembre a les 9h fins la vigília de la tornada a classe al gener, a les 20h.

Afegint, fins i tot les vacances de Carnaval del sistema Andorrà.

Sempre anant a càrrec de la mare els desplaçaments físics del nen i el seu cost.

B.- Si la Sra. P.A.S.P. torna a viure a Andorra, els contactes maternofilials podrien consistir en:

B.1. Contactes materno-filials:

a.- Els caps de setmana alterns, des del divendres o darrer dia lectiu a la sortida del col·legi fins el dilluns

o primer dia lectiu en que l'acompanyarà al centre escolar.

- Dimarts i dijous des de la sortida de l'escola fins les 20:30h en que l'acompanyarà banyat i sopat al domicili matern.

b.- *Durant les vacances.-*

Corresponent-li:

- Els anys parells: la primera meitat de les vacances d'estiu, Setmana Santa i Nadal, així com les vacances de Tots Sants senceres.

- Els anys senars: la segona meitat de les vacances d'estiu, Setmana Santa i Nadal així com les vacances de Carnaval senceres.

S'entendrà que comença cada període de vacances el darrer dia lectiu a la sortida de l'escola i que acaba el primer dia lectiu després del període vacacional.

S'entendrà que la meitat de les vacances coincideix amb:

- El dia 30 de desembre a les 20:30h si es tracta de Nadal.

- El diumenge de Resurrecció (o segon diumenge de vacances) a les 20:30h si és Setmana Santa.

- El 04 d'agost a les 20:30h si són vacances d'estiu.

*Ara bé, fins que el menor no assoleixi l'edat de **vuit anys** les vacances d'estiu es repartiran com segueix:*

Els anys parells correspondran al pare signant la primera quinzena de juliol, la primera quinzena d'agost i els quatre primers dies de setembre. I els anys senars, la segona quinzena de juliol i agost i al setembre, del dia 04 a les 20:30h fins la tornada a l'escola.

C.- Pensió d'aliments.-

C.1. Pel cas que la Sra. P.A.S.P. visqui a Espanya i A.G.S. a Andorra en la meua companyia, l'aportació materna per aliment del nostre fill pel cas que vagin al seu exclusiu càrrec totes les despeses de desplaçament, podria ser de 100€ bàsics més el 60% de les despeses extraordinàries segons els criteris del M. I. TRIBUNAL SUPERIOR.

C.2. En cas que tots visquem a Andorra la pensió d'aliments hauria de consistir en TRES-CENTS EUROS (300€) MENSUALS la seva aportació com aliments del nostre fill A.G.S., així com el 34% de les despeses extraordinàries, tenint aquestes consideració solament que els Tribunals Andorrans han determinat (les realment imprevisibles) en la seva jurisprudència.

TERCER.- Subsidiàriament, custòdia compartida.

Solament pel cas que la Sra. P.A.S.P. visqués de nou a Andorra (i amb caràcter subsidiari a la custòdia paterna) proposo una custòdia compartida que es regulés com segueix:

A) Estades de l'A.G.S. amb cada progenitor:

- En període de lectiu, per setmanes alternes efectuant-se els canvis el darrer dia lectiu de cada setmana.

- En vacances:

- Els anys parells: la primera meitat de les vacances d'estiu, Setmana Santa i Nadal, així com les vacances de Tots Sants senceres.

- Els anys senars: la segona meitat de les vacances d'estiu, Setmana Santa i Nadal així com les vacances de Carnaval senceres.

S'entendrà que comença cada període de vacances el darrer dia lectiu a la sortida de l'escola i que acaba el primer dia lectiu després del període vacacional. S'entendrà que la meitat de les vacances coincideix amb:

- El dia 30 de desembre a les 20:30h si es tracta de Nadal.

- El diumenge de Resurrecció (o segon diumenge de vacances) a les 20:30h si és Setmana Santa.

- El 04 d'agost a les 20:30h si son vacances d'estiu.”

Per la seva part, per anterior informe de data 22 de setembre de 2016, el Ministeri Fiscal va contestar a la demanda dinamitzada per l'actora referint el que segueix:

ÚNIC.- *Que s'oposa als fets relacionats a la demanda formulada per la Sra. P.A.S.P. en tant que aquests no resultin degudament provats al moment processal oportú, havent la demandant de complir amb les disposicions acordades en la resolució que pretén modificar respecte del dret de visita del fill menor d'edat fixat a favor del Sr. A.G.V., fins que la sentència que es dicti en el marc del present expedient estableixi altrament si és el cas, i en el mateix sentit havent la demandant de fixar de nou el lloc de residència del menor al Principat donat que la pàtria potestat es va fixar de manera compartida entre ambdós progenitors, que el Sr. A.G.V. mai ha consentit a aquest desplaçament i que cap resolució ho ha permès.*

III.- En l'Audiència del subsegüent dia 14 d'octubre de 2016, la part agent va contestar la demanda reconvençional interposada oposant-s'hi a totes les peticions allà contingudes.

Per la seva part, per anterior informe de data 5 d'octubre de 2016, el Ministeri Fiscal va contestar a la demanda reconvençional dinamitzada pel Sr. A.G.V. referint el que segueix:

“PRIMER.- Que aquest Ministeri Fiscal s'oposa a les excepcions formulades per la representació processal del Sr. A.G.V., d'una banda, i respecte a l'excepció d'inadequada formulació de la demanda, tenint en compte que no causa indefensió a la part demandada unes al·legacions formulades en la demanda i no recolzades per l'aportació de documentació probatòria en aquest estadi, donat que la part demandada coneix l'objecte del procés i ha pogut formular al·legacions al respecte, i pot formular petició de proves -en l'estadi processal que pertorqui- en adequació al procés a fi de confirmar la seva posició i al mateix temps per desvirtuar la posició de la part demandant; d'altra, i en relació a l'exempció peremptòria de litispendència plantejada per la demandada, aquest Ministeri Fiscal considera també que s'ha de desestimar malgrat el procediment núm. B-1326-1/2013 inat és també de modificació de mesures paternofilials, hagut compte que els petitums de la demanda del present procediment i el d'aquell són diferents.

SEGON.- Que aquest Ministeri Públic no s'oposa als fets relacionats a la demanda reconvençional formulada pel Sr. A.G.V. en tant que aquests resultin degudament provats al moment processal oportú.

IV.- La Sentència dictada per l'Hble. Batlle en data 14 de febrer del 2018 va decidir:

Que desestimant la demanda formulada per la Sra. P.A.S.P. així com les excepcions de litispendència i indeguda formulació de la demanda interposades pel Sr. A.G.V., i estimant substancialment aquella reconvençionalment interposada per aquest darrer, ha de modificar parcialment

les mesures reguladores de les relacions llavors paternofilials establertes anteriorment per les parts per Conveni de data 19 de novembre de 2012 judicialment homologat per Sentència de data 9 de gener de 2013 recaiguda en el marc dels autes B-1770-3/2012 (ara 3001770/2012), com segueix:

Primer.- Deixar sense efecte els pactes 5.2 i 5.3 del referit Conveni anteriorment atorgat, quedant substituïts per la present decisió:

Confirmar l'atribució de la guarda i custòdia del menor A.G.S. a favor del Sr. A.G.V. amb un ampli règim de contactes maternofilials, com segueix:

- un sistema de **contactes telefònics i/o de videoconferència molt freqüents, gairebé diaris**, fomentats pel Sr. A.G.V., havent de mostrar una actitud proactiva, afavorint els moments de disponibilitat de l'A.G.S. per parlar amb la seva mare i facilitant les interaccions entre aquests.
- **un cap de setmana llarg al mes**, des del darrer dia lectiu a la sortida del centre escolar o l'activitat extraescolar a la que pugui assistir l'A.G.S., i fins el dijous següent al matí en què la Sra. P.A.S.P. haurà de portar l'A.G.S. a l'escola. S'escau precisar que aquests caps de setmana llargs hauran de ser sempre en període lectiu per tal de respectar el règim de contactes previst durant les vacances que seguidament es dirà i tindran doncs necessàriament lloc a Andorra puix no poden interferir amb l'assistència de l'A.G.S. al centre escolar.
- **totes les vacances escolars d'una setmana de durada més les de Pasqua**, des del darrer dia lectiu a la sortida del centre escolar o l'activitat extraescolar a la que pugui assistir, i fins el diumenge següent a les 20 hores, en que haurà de ser retornat al domicili patern.
- **per les vacances de Nadal**, alternativament, els anys senars des del darrer dia lectiu fins el dia 3 de gener a les 20h, i

els parells des del dia 27 de desembre a les 9h fins la vigília de la tornada a classe al gener, a les 20h.

- **per les vacances d'estiu**, des del 1er de juliol a les 9h fins el dia 21 de juliol a les 20h. I des del dia 08 d'agost fins el dia 31 d'agost; amb **contacte telefònic o altre** amb el seu fill, un cop per setmana, amb el progenitor amb qui no es trobi en la companyia seva, havent de procurar l'altre progenitor de vetllar pel bon compliment del referit contacte.

Els trasllats propis i del menor seran sufragats íntegrament per la Sra. P.A.S.P.

Segon.- Deixar sense efecte **els pactes 7 i 8 del referit Conveni anteriorment atorgat, quedant substituït per la present decisió:**

Fixar l'obligació a càrrec de la Sra. P.A.S.P. de pagament d'una **pensió alimentària** a favor del seu fill menor per la **suma de 100 € mensuals**, suma que haurà de ser seguir sent abonada mitjançant transferència bancària al compte que indiqui el Sr. A.G.V., dins els deu primers dies de cada mes, i actualitzada cada any en funció de la variació que experimenti l'IPC corresponent, i per mentre el fill comú segueixi estudis superiors o formació professional amb aprofitament acreditat, així com l'assumpció del 50% de les despeses extraordinàries que es puguin produir, segons allò precisat al Fonament de dret TRETZÈ *in fine* d'aquesta resolució.

Tercer.- No fer especial imposició de costes judicials.

V.- Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal de la Sra. P.A.S.P. i, en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, sol·licita la seva revocació, en el sentit d'atorgar la guarda i custòdia del fill dels litigats a la seva mandant, amb el repartiment de les vacances escolars que proposa, amb els contactes

telefònics o per videoconferència i personals que exposa i establint una pensió d'aliments que el Sr. A.G.V. hauria d'abonar en favor de la seva filla de 300 euros mensuals més la meitat de les seves despeses extraordinàries. Subsidiàriament, sol·licita que es revoqui en el sentit d'establir que la seva mandant gaudeixi de la companyia del menor els caps de setmana alterns, essent les visites a Roda de Barà i, pel que fa a les vacances d'estiu, que el mes d'agost pugui gaudir del seu fill des del dia 4 d'aquest mes. Finalment, demana que es tinguin per reservades les accions que li pertanyen per tal d'exercitar-les davant del M.I. Tribunal Constitucional.

Ha actuat com a magistrat ponent la M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI

FONAMENTS DE DRET

I.- La Sentència objecte del present recurs desestima la demanda formulada per la representació processal de la Sra. P.A.S.P., així com les excepcions plantejades pel Sr. A.G.V., estima la demanda reconvençional formulada per aquest darrer i modifica parcialment les mesures establertes pel conveni signat per les parts en data 19 de novembre del 2012 (foli 7), homologat judicialment per la Sentència dictada el dia 9 de gener del 2013 (foli 3), atorgant la guarda i custòdia del menor A.G.S. al seu progenitor amb un ampli règim de contactes maternofilials i establint l'obligació de la Sra. P.A.S.P. de contribuir a les despeses d'alimentació del seu fill amb la suma de 100 euros mensuals, més el 50% de les seves despeses extraordinàries i contra aquesta decisió s'alça la representació processal de la Sra. P.A.S.P.

Com a primer motiu del seu recurs, argumenta la recurrent que, com posa de relleu el perit judicial, la decisió que causaria menys perjudici al menor seria que s'atorgués la seva guarda i custòdia a la seva mare, amb un repartiment per meitats i alternant-se anualment les vacances escolars d'estiu i de Nadal, gaudint el Sr. A.G.V. del menor durant els períodes de vacances escolars d'una setmana de durada, amb contactes telefònics o per

videoconferència diaris per part del progenitor que no gaudeixi de la companyia del fill, gaudint del nen el seu progenitor els caps de setmana alterns, desplaçant-se ell un dels caps de setmana a Alacant, mentre que l'altre cap de setmana es desplaçaria la seva mandant a Andorra, o fins i tot que les visites es fessin a Roda de Berà a on el Sr. A.G.V. té una casa de propietat. Pel que fa a la pensió d'aliments que el Sr. A.G.V. hauria d'abonar en aquest cas en favor de la seva filla, considera que caldria fixar-la en 300 euros mensuals més la meitat de les seves despeses extraordinàries.

II.- Per tal de donar resposta a les peticions de la recurrent, cal posar de relleu que no és objecte de debat en les presents actuacions que l'A.G.S. va nàixer a Andorra el 00 d'agost del 2011 fruit de la relació de parella que existia entre el Sr. A.G.V. i la Sra. P.A.S.P. (foli 255), raó per la qual el nen té en l'actualitat quasi bé 7 anys. Tampoc es discuteix que el Sr. A.G.V. va marxar del domicili familiar el mes de novembre del 2012, signant els dos progenitors un conveni, homologat per la Sentència dictada per l'Hble. Batlle en data 9 de gener del 2013 (foli 3), en virtut del qual s'establia, pel que interessa al present litigi, que la pàtria potestat de l'A.G.S. seria exercida pels dos progenitors, atorgant-se la guarda i custòdia del nen a la seva mare i fixant un règim de visites i una contribució del Sr. A.G.V. a les despeses del menor de 300 euros mensuals, més el 50% de les despeses extraordinàries del menor (foli 7).

Tampoc es discuteix que en data 20 de juny del 2016 la Sra. P.A.S.P. va sol·licitar que se li permetés desplaçar-se amb el seu fill a Benilodeig (Alacant, Espanya), atès que havia estat acomiadada de la seva feina al Principat, no tenia cap altre font d'ingressos i tota la seva família residia a aquesta població, a on a més disposava d'un contracte de treball, però l'Aute dictat per l'Hble. Batlle en data 13 de juliol del 2016 va rebutjar aquesta petició, sense perjudici de que la mateixa pogués ser examinada a través del corresponent procediment en què tal pretensió fos introduïda regularment (foli 48), decisió que va ser confirmada per l'Aute d'aquesta Sala de data 20 de gener del 2017. La Sra. P.A.S.P. va tornar a sol·licitar la dita autorització en data 15 de juliol del 2016 i l'Aute de data 18 del mateix mes i any no va admetre a tràmit la demanda (foli 52) i el 20 de juliol del 2016 ho va tornar a demanar (foli 1) i

novament se li va rebutjar per l'Aute dictat per l'Hble. Batlle en data 25 de juliol del 2016 (foli 32).

Malgrat això, la Sra. P.A.S.P. va marxar a Alacant amb el seu fill sense autorització judicial, ni consentiment del Sr. A.G.V. i aquest va presentar les corresponents denúncies, va sol·licitar la seva devolució prop del Ministeri de Justícia i Interior del Govern d'Andorra en base als articles 3, 8 i 12 del Conveni de la Haia (foli 294). Finalment, en data 26 de desembre del 2016 la Sra. P.A.S.P. va portar el seu fill al Principat per tal que romangués amb el seu pare fins el dia 1 de gener del 2017, en què l'hauria de retornar a Alacant, el Sr. A.G.V. no va acceptar aquesta proposta i va sol·licitar prop el Batlle de guàrdia la suspensió de la Sentència dictada el dia 9 de gener del 2013 i l'atribució de la guarda i custòdia del menor A.G.S. al seu progenitor i l'Aute de data 30 de desembre del 2016 del citat Batlle es va estimar aquesta demanda de forma provisional (foli 4 de la peça separada de suspensió urgent i temporal dels efectes de la Sentència dictada en data 9 de gener del 2013), fixant-se en diferents resolucions un règim de visites a favor de la mare del nen.

III.- Abans de que succeïssin aquests fets i en data 16 de setembre del 2016, la representació processal de la Sra. P.A.S.P. havia formulat la demanda que dóna origen al present procediment (foli 40) sol·licitant que es volgués dictar Sentència convalidant la decisió presa per la seva mandant de traslladar la seva residència a Sant Joan d'Alacant, modificant a l'efecte l'acord de menors homologat judicialment, sense efectuar especial condemna en costes i la Sentència objecte del present recurs, en una interpretació *pro actione*, considera que el que està demanant la Sra. P.A.S.P. és que es restableixi la guarda i custòdia del seu fill al seu favor, però denega aquesta petició i estima, en canvi, la demanda reconvençional plantejada pel Sr. A.G.V., confirmant l'atribució de la guarda i custòdia del menor A.G.S. al seu progenitor, deixant sense efecte els pactes del conveni signat entre les parts que enumera i fixant un règim de visites a favor de la Sra. P.A.S.P.

L'esmentada resolució fonamenta la decisió que es pren en el fet que la citada senyora havia marxat amb el seu fill a Alacant sense la preceptiva

autorització, mostrant així el seu caràcter irreflexiu, inflexible i egoista amb una clara manca de presa de consciència de les seves obligacions en tant que mare del menor A.G.S. i en els informes pericials que consten en les actuacions.

IV.- En aquestes circumstàncies, fins i tot deixant de banda que l'actuació de la Sra. P.A.S.P. posa de relleu la seva manca de reflexió, ja que li havia de constar que la seva petició de traslladar el seu fill fora del Principat li havia estat denegada, per tal de resoldre el present litigi cal tenir en compte els informes pericials psicològics que consten a les actuacions.

En primer lloc, la recurrent ha aportat a les actuacions un peritatge signat per la psicòloga forense Sra. M.B.G.A. en data 24 d'octubre del 2016 (foli 119 i ss) a instàncies de la Sra. P.A.S.P., que conclou que aquesta és una persona equilibrada emocionalment, amb relacions sòlides, càlides i properes als demás, que gaudeix de bona competència parental per tal de portar a terme la cura responsable i afectiva del seu fill, que controla els seus impulsos i que ha estat ella qui ha tingut cura de l'A.G.S. de forma pràcticament exclusiva durant la convivència dels progenitors i després de la seva ruptura amb escàs recolzament per part del progenitor del fill comú en la seva criança, informe que sols es pot tenir parcialment en compte, ja que és evident que la Sra. P.A.S.P. no controla correctament els seus impulsos.

Consta igualment a les actuacions diversos informes pericials portats a terme per la psicòloga Sra. L.F.P. a instàncies de l'Hble. Batlle. En el primer d'ells, de data 30 de desembre del 2016 (foli 586), la Sra. L.F.P. conclou que el vincle de l'A.G.S. amb el seu pare és de qualitat i molt proper, malgrat el temps que han passat sense veure's, sent el pare una figura referent en el desenvolupament del fill, necessari per l'equilibri i benestar emocional d'aquest, que el nen té presents els familiars tant paterns com materns i que la percepció de seguretat de l'A.G.S. i l'ambient de protecció del qual pot gaudir en companyia del seu pare i de la seva germana C., fruit de la relació de parella del Sr. A.G.V. amb un altre dona, són adequats i responen a les seves necessitats emocionals, mostrant cadascun dels germans un interès per l'altre i

buscant la interacció i la cooperació. Finalment, entén que es requereix que el menor pugui retrobar el lligam amb el seu pare de manera més continuada i que es recomanable una avaluació de la relació del menor amb la seva mare que no s'ha pogut efectuar.

En l'informe signat per la Sra. L.F.P. en data 9 de gener del 2017 (foli 590), complementari de l'anterior, la citada psicòloga entrevista a la Sra. P.A.S.P. i conclou que la relació del menor amb la seva mare és adequada i propera apreciant-se una interiorització correcte del vincle afectiu, que l'A.G.S. sembla tenir presents els familiars materns, així com altres elements que formen part del seu dia a dia a Alacant, com també apareix la figura del pare i de la seva germana C. Es destaca igualment que la Sra. P.A.S.P. es mostra molt crítica envers el tipus d'organització del Sr. A.G.V. i el seu impacte en el benestar del menor, discrepant davant del nen dels seus mètodes educatius, dels horaris i de les condicions d'higiene en les què manté al seu fill. Per aquestes raons, la Sra. L.F.P. entén adequat que, en cas que el menor visqui al Principat, gaudeixi de la companyia de la seva mare els caps de setmana alterns i la meitat de les vacances escolars a fi de permetre l'estabilització de la situació del menor en un primer moment i, un cop normalitzada la situació, que aquest règim es pugui veure flexibilitzat per tal que el nen es pogués traslladar de tant en tant a Alacant per visitar els familiars que resideixen allí.

Consta igualment a les actuacions, un altre peritatge signat per la Sra. L.F.P. en data 31 de març del 2017, en resposta a l'escrit presentat per l'advocada de la Sra. P.A.S.P. en representació seva (foli 595), que destaca que seria necessari que el menor no hagi de patir ruptures repetides i pugui gaudir d'una estabilitat en els seus lligams tant amb el pare com amb la mare, refusant els arguments exposats al citat escrit.

Al foli 671 consta un altre informe signat per la perit judicial Sr. L.F.P. en data 31 de juliol del 2017, que conclou que tant la Sra. P.A.S.P., com el Sr. A.G.V. mostren capacitat per establir lligams afectius segurs i de qualitat amb el seu fill i poden aportar-li l'atenció i la cura necessàries. D'altra banda, el menor A.G.S. es mostra proper amb els seus progenitors, encara que en presència del

seu pare actua de forma més aviat reservada, mentre que amb la seva mare mostra senyals d'afecte més explícits i, d'altra banda, es constata que té bones relacions amb la família paterna que resideix a Andorra. Per aquestes raons, la Sra. L.F.P. conclou que el més convenient seria que s'establís una guarda i custòdia compartida del menor entre els dos progenitors si tots dos residissin al Principat. No obstant, en el supòsit de que la Sra. P.A.S.P. decidís de manera definitiva continuar vivint a Alacant, considera que el més procedent seria atorgar-li a ella la guarda i custòdia del menor, atès que ella ha estat un referent pel menor, establint un règim de contactes freqüents amb el seu progenitor amb el qual l'A.G.S. manté un vincle adequat.

El darrer informe signat per la Sra. L.F.P. de data 11 d'octubre del 2017 (foli 699) sols posa de relleu que la relació del menor amb la seva família paterna, inclosa la seva germana, tiets i cosins, és correcte i no s'aprecien dificultats particulars.

V.- Tenint en compte els esmentats peritatges i valorant que el primer d'ells es va efectuar a instàncies de la Sra. P.A.S.P. i els restants són en alguns punts contradictoris, cal concloure que en tots els informes s'aprecia que tant el Sr. A.G.V. com la Sra. P.A.S.P. estan capacitats per tenir cura del seu fill, que aquest té uns vincles afectius adequats amb tots dos i manté una bona relació amb els familiars paterns i materns. D'altra banda, el menor es va adaptar sense problemes a l'escola mentre va residir a Alacant i fins aquell moment i en l'actualitat tampoc ha tingut problemes d'adaptació a l'escola andorrana. Altrament, si bé és veritat que la recurrent va tenir cura del menor de forma principal des del seu naixement el dia 4 d'agost del 2011 fins el dia 26 de desembre del 2016, a partir d'aquella data i fins el dia d'avui l'A.G.S. ha conviscut exclusivament amb el seu pare, sense que consti que s'hagi presentat cap mena de problema, ans al contrari durant aquest temps ha conviscut i ha mantingut una bona relació amb la seva germana C., fruit d'altre relació del seu pare i en relació a la què aquest gaudeix de la guarda i custòdia exclusiva.

D'altra banda, cal tenir en compte que el menor A.G.S. té actualment set anys, raó per la qual el vincle afectiu que el lliga amb els dos progenitors serà cada vegada més equilibrat i més evident la necessitat de gaudir de la companyia de tots dos pel seu desenvolupament integral, raó per la qual si la Sra. P.A.S.P. decidís residir a Andorra el més adequat seria establir una guarda i custòdia compartida. No obstant, cal tenir en compte que va ser la Sra. P.A.S.P. la que va allunyar el nen del seu progenitor de manera precipitada i irreflexiva sense el consentiment del Sr. A.G.V., ni autorització judicial, per raó d'unes circumstàncies realment complicades però en cap cas insuperables, ja que una vegada acomiadada va rebre una indemnització que li hauria permès subsistir mentre cercava feina, cosa que no consta que fes, fent molt difícil el contacte entre pare i fill atesa la distància existent entre les poblacions en les què resideixen.

Finalment, tenint en compte totes les consideracions exposades anteriorment, aquesta Sala entén que un nou canvi en la guarda i custòdia de l'A.G.S., alterant novament l'ambient familiar en què es mou, l'escola a la què assisteix i els amics amb els què actualment es relaciona podria ser molt perjudicial per l'estabilitat del nen, comportant un altre vegada un patiment i un trasbals innecessaris i indubtables, que ja ha patit dues vegades en la seva curta vida, que la mateixa Sra. P.A.S.P. manifesta voler impedir i que la psicòloga Sra. L.F.P. recomana evitar en el seu informe de data 31 de març del 2017. Per aquesta raó, en el mateix sentit que es pronuncia el Mgfc. Ministeri Fiscal en el seu informe de data 28 de novembre del 2017, considera procedent confirmar la resolució d'instància per entendre que es tracta de la solució que menys pot perjudicar el desenvolupament del menor i que, per tant, és precís acordar en el seu benefici, tot això sense perjudici de que, si la recurrent tornés a residir al Principat es pogués valorar la conveniència d'establir una guarda i custòdia compartida del nen entre els dos progenitors.

VI.- Subsidiàriament, la representació processal de la Sra. P.A.S.P. sol·licita que es revoqui la Sentència d'instància en el sentit d'establir que la seva mandant gaudeixi del menor els caps de setmana alterns, essent les visites a Roda de Berà i, respecte de les vacances d'estiu, que s'estableixi que

pot gaudir del seu fill des del dia 00 d'agost, ja que aquest dia és l'aniversari de l'A.G.S. i aquest motiu s'ha d'estimar en part.

Pel que fa a la petició de que la Sra. P.A.S.P. pugui gaudir de la companyia del seu fill els caps de setmana alterns, cal entendre que aquesta possibilitat resultaria pertorbadora pel menor, atesa la distància existent entre Alacant i el Principat que obligaria a l'A.G.S. a uns desplaçaments molt llargs cada quinze dies. Pel que fa a la possibilitat de que les visites es portessin a terme a Roda de Berà, cal destacar que no es discuteix que el Sr. A.G.V. és propietari d'un apartament a aquesta població, però no consta que la Sra. P.A.S.P. tingui també un lloc a la mateixa on allotjar-se amb el nen. Per aquestes raons, aquesta Sala entén més correcte acordar que les visites del menor tinguin lloc a la població a on resideix la seva progenitora, però que els caps de setmana que li correspongui a la recurrent estar amb el seu fill una vegada sigui la Sra. P.A.S.P. la que es desplaci a recollir-lo al centre escolar andorrà el divendres a la tarda al finalitzar l'activitat escolar o les extraescolars i el retorni al domicili del seu pare el dimecres següent abans de les vuit de la nit a fi de que pugui retornar a l'escola el dijous al matí i un altre sigui el Sr. A.G.V. el que el porti en nen a Alacant una vegada acabades les activitats escolar, o extraescolars el divendres a la tarda i el reculli a Alacant el dimecres següent a partir de les vuit de la nit, per tal de que es pugui reincorporar a l'escola el dijous següent al matí, tot això fins que per l'edat del nen sigui perjudicial pels seus estudis que cada mes falti tres dies a classe.

En relació a la petició de que les vacances d'estiu que el nen passarà amb la seva mare s'iniciïn el dia 00 d'agost, entenem que tots dos progenitors desitgen estar amb el seu fill el dia del seu aniversari, raó per la qual un any s'iniciaran el quatre d'agost i un altre el 8 d'agost alternativament.

VII.- En estimar-se parcialment el recurs i atesa la naturalesa del procediment no es fa expressa imposició en relació a les costes d'aquesta alçada en virtut de la facultat que atorga als Tribunals el capítol X de la Novel·la 82.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

ESTIMAR PARCIALMENT el recurs d'apel·lació interposat per a representació processal de la Sra. P.A.S.P. contra la Sentència dictada per l'Hble. Batlle en data 14 de febrer del 2018 que REVOQUEM PARCIALMENT, en quan decidim que els caps de setmana que li correspongui a la recurrent estar amb el seu fill una vegada serà la Sra. P.A.S.P. qui es desplaçarà al Principat per recollir-lo al centre escolar una vegada acabades les activitats escolars o extraescolars i el retornarà a l'escola el dimecres següent abans de les vuit de la nit i un altre serà el Sr. A.G.V. el que portarà el nen al domicili de la seva mare una vegada acabades les activitats escolars o extraescolars el divendres a la tarda i el recollirà al mateix lloc el dimecres següent a partir de les vuit de la nit, per tal de que es pugui reincorporar a l'escola el dijous al matí. En relació a les vacances d'estiu que el nen passarà amb la seva mare, un any s'iniciaran el dia 4 d'agost i el següent el 8 d'agost, CONFIRMANT la citada resolució en tots els demés punts i sense fer especial pronunciament pel que fa a les costes d'aquesta alçada.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. Presidenta de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-