

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de juny del 2016.

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 6 de juny del 2014, la Sra. J.D.E. va formular demanda d'adopció de mesures provisionals a l'empara del que disposa l'article 63 de la Llei Qualificada del Matrimoni, contra el Sr. A.G.P. i, alhora, demanda d'adopció de mesures provisionalíssimes o urgents en mèrits del què estableix l'article 64 LQM, posant de manifest substancialment que a principis de l'any 2012 havia iniciat una convivència amb l'adversa, fruit de la qual havia nascut el dia x. de x. del 20xx la menor C.G.D., però que la convivència havia cessat a inicis del mes de maig d'aquell any. Per aquesta raó, després d'invocar els fonaments de dret aplicables al cas, sol·licitava que se seguís el

present judici pels seus tràmits, i en el seu dia es dictés resolució, la qual adoptés les mesures paternofilials que enumerava.

II.- Per aute recaigut el dia 10 de juny del 2014, es decidí no donar lloc a la demanda de mesures provisionals urgents formulada per la representació processal de la Sra. J.D.E., citant i emplaçant a sengles parts litigants i al Magnífic Ministeri Fiscal a l'audiència prevista per a la conciliació de les parts, o de contesta a la demanda.

III.- El dia 20 de juny del 2014, es va celebrar l'acte de conciliació de les parts, en presència del Magnífic Ministeri Fiscal, en el decurs del qual els Srs. J.D.E. i A.G.P. es van avenir a què la pàtria potestat sobre la filla comuna romangués compartida entre ambdós i que la guarda i custòdia de la mateixa fos atribuïda a la mare, sense que arribessin a un acord per que fa al règim de visites a la menor. En quant al pagament d'una pensió per aliments, el Sr. A.G.P. va manifestar que tan sols podia satisfer la suma de 300 euros mensuals, mentre que la demandant va mantenir que reclamava 400 euros a aquest efecte, endemés de l'obligació de cada progenitor de fer-se càrrec per meitat de les despeses extraordinàries de la menor, mesura amb la què estaven d'acord tots dos, mentre que el defenent s'oposava a abonar a l'agent qualsevulla pensió compensatòria.

IV.- El dia 26 de juny del 2014, va recaure aute disposant:

“Primer.- Adoptar les següents mesures paternofilials, amb caràcter provisionalíssim, de conformitat amb el que disposa l'article 63, apartat 6, de la Llei qualificada del matrimoni de data 30 de juny de 1.995, modificat per la Llei 3/2012 del 19 d'abril, qualificada de modificació de la Llei Qualificada del Matrimoni:

- Establir la pàtria potestat de la menor C.G.D. compartida entre ambdós progenitors;
- Atribuir a la mare la guarda i custòdia de la filla menor d'edat;

- Fixar un règim de visites en favor del pare i respecte de la filla menor d'edat que descrivia podent gaudir de la companyia de la menor el seu dia de descans setmanal, així com els quinze dies de vacances anuals de les què disposés durant els quals podria estar amb ella cada dia de les 10 fins a les 18 hores, sense pernoctació mentre la menor continués sent alletada per la seva mare.;
- Fixar una pensió per aliments a càrrec del pare d'un import mensual de 300,00.-euros, pagadora durant els cinc primers dies de cada mes al compte bancari que el demandant assenyali, i revisable anyalment segons la variació del índex de preus al consum fixat pel M.I. Govern d'Andorra, i l'establiment de l'obligació de cada progenitor de contribuir per meitat al pagament de les despeses extraordinàries de la filla comuna.
- Reservar la decisió sobre les costes processals causades a la resolució que posi fi al present procediment.”

IV.- Contra l'esmentada resolució va formular recurs d'apel·lació la Sra. J.D.E. i l'Aute d'aquesta Sala de data 22 de desembre del 2014 va decidir desestimar el citat recurs i confirmar íntegrament l'Aute d'instància.

V.- La Sentència dictada per l'Hble. Batlle en data 12 de novembre del 2015 va decidir:

“**Primer.-** Que estimant substancialment la demanda formulada per la Sra. J.D.E. contra el Sr. A.G.P., he d'adoptar i adopto les següents mesures paternofilials:

- La pàtria potestat sobre la filla comuna menor d'edat compartida entre ambdós progenitors, atribuint la guarda i custòdia de la mateixa a la Sra. J.D.E.;
- Establir un règim de contactes del Sr. A.G.P. en relació amb la seva filla menor C.G.D., que es detalla al IV.- CONSIDERANT de la present resolució judicial
- Fixar una pensió per aliments a càrrec del Sr. A.G.P. i a favor de la menor consistent en la suma de 350.-euros, pagadora

mensualment i dins els cinc primers dies de cada mes mitjançant ingrés o transferència al compte bancari titularitat de la Sra. J.D.E. i que aquesta darrera assenyali, incrementable anyalment en funció de l'índex de preus al consum publicat pel M.I. Govern d'Andorra i l'obligació de sengles progenitors de satisfer per meitat les despeses extraordinàries de la menor;

Segon.- No fer especial imposició de les costes judicials ocasionades.”

VI.- Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació el Sr. A.G.P. i, en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, demana la seva revocació i que es fixi una pensió d'aliments en favor de la seva filla i a càrrec d'ell de un màxim de 250 euros i que s'estableixi un règim de visites a la menor de tres caps de setmana seguits i altres tres sense tenir-la en la seva companyia, ja que aquesta és la possibilitat que li permet el seu treball, o que el Tribunal determini un sistema de mutu acord, fixant un règim en relació a les vacances també d'acord amb el seu treball

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

FONAMENTS DE DRET

I.- Com a primer greuge contra la decisió de la Sentència d'instància argumenta el recurrent que la quantitat de 350 euros que la resolució d'instància fixa com a pensió d'aliments en favor de la seva filla i a càrrec seu és massa alta, ja que la seva economia és molt ajustada, ell té dos fills més d'un matrimoni anterior i la menor no necessita 700 euros mensuals per atendre les seves necessitats, raó per la qual sol·licita que es fixi en la suma de 250 euros mensuals, però aquest motiu no es pot estimar.

En efecte, consta a les actuacions que el Sr. A.G.P. cobrava fins el mes de maig del 2015 al voltant de 2.100 euros mensuals (foli 69) i que en l'actualitat el seu salari ha disminuït fins els 1.789,63 euros mensuals, d'acord

amb el certificat de l'empresa a on treballa aportat en aquesta alçada. No obstant, resulta de les actuacions que el Sr. A.G.P. és soci fundador i administrador únic de la societat "E. S.L.", i té la majoria de les seves accions, encara que aquestes estan embargades (folis 50 a 53). La Sra. J.D.E. afirma igualment que el Sr. A.G.P. és propietari de dos pisos, un situat a Encamp i l'altre al Pas de la Casa i, malgrat no acredita aquest fet, consta a les actuacions que la societat de la qual el recurrent és soci majoritari té el seu domicili social al carrer Mirador d'Encamp, x., x. x. (foli 53) i a la consulta dels moviments als comptes bancaris a l'entitat "X." dels quals són titulars el Sr. A.G.P. i la societat "E. S.L." apareixen dos domicilis un a Encamp i un altre al Pas de la Casa, raó per la qual es pot presumir que les afirmacions que fa la Sra. J.D.E. són certes. D'altra banda, al compte corrent d'aquesta darrera societat apareixen diversos ingressos en metàl·lic (folis 90 a 113). Pel que fa a les seves despeses, el recurrent afirma igualment que té dos fills més d'un matrimoni anterior, encara que no prova aquesta circumstància, ni quines edats tenen, ni quina pensió d'aliments els hi abona.

Per totes aquestes raons, entenem que el Sr. A.G.P. té més ingressos que els que declara i que, en tot cas, aquests són suficients per abonar una pensió de 350 euros en concepte d'aliments de la seva filla menor i no acredita que les seves despeses li impedeixin fer-se'n càrrec. Pel que fa als ingressos de la Sra. J.D.E., consta a les actuacions que tenia uns ingressos de 403 euros mensuals per una pensió de beneficència (foli 13v) i que estava cercant feina (foli 20), encara que en l'actualitat manifesta que ha trobat un treball i que cobra 962 euros mensuals, però que té un altre fill menor del qual s'ha de fer igualment càrrec, de tal manera que resulta evident que els ingressos del Sr. A.G.P. són superiors als de la Sra. J.D.E.. Pel que fa a les necessitats de la menor, entenem que, per raó dels seus ingressos i despeses, la seva mare no pot contribuir al manteniment de la seva filla amb una suma igual a la del seu progenitor, raó per la qual no es pot dir que la menor pot disposar de 700 euros mensuals pel seu manteniment, sinó que, com a molt, pot comptar amb l'import de 500 euros, quantitat que no es pot considerar desproporcionada per atendre les despeses d'una nena de x. anys.

II.- Pel que fa al règim de visites fixat per la Sentència d'instància, el Sr. A.G.P. manifestava en el seu escrit de recurs que no el podia complir atès el seu horari laboral, raó per la qual demanava que pogués gaudir de la companyia de la seva filla tres caps de setmana seguits i altres tres sense veure-la. No obstant, el Sr. A.G.P. ha aportat en aquesta alçada un escrit en el què manifesta que ha sol·licitat, i obtingut, un canvi en el seu horari de treball, de tal manera que en l'actualitat treballa cada dia de dilluns a dijous, acabant de treballar a les 17.30 i el divendres a les 13.30 i tenint els caps de setmana lliures, raó per la qual demana que pugui gaudir de la companyia de la seva filla els caps de setmana alterns, menjant i pernoctant llur filla en el domicili del pare i anant documentada amb passaport andorrà, i podent-la anar a recollir a l'escola o a les activitats extraescolars cada dia i portant-la després al domicili de la mare, mentre que, pel que fa al règim de vacances, sol·licita que siguin establertes de forma que cada progenitor gaudeixi de la seva filla una de cada setmana de vacances alterna.

Per tal de donar resposta als arguments de la recurrent, cal posar de relleu que el Sr. A.G.P. pot en l'actualitat complir amb el règim de visites establert per la resolució d'instància en virtut del qual podrà gaudir de la companyia de la seva filla un dia en el decurs de cada setmana en un horari variable segons s'hagi iniciat o no el curs escolar i els caps de setmana alterns sense pernoctació, mentre que pel que fa a les vacances escolars es repartiran per meitat entre els dos progenitors, igualment sense pernoctació. No obstant, no es pot estimar en aquest moment la petició de pernocta de la menor al domicili del seu pare, ni l'increment de les visites del recurrent a la seva filla, sinó que, com posa de relleu la resolució d'instància amb la què aquesta Sala coincideix plenament, tenint en compte la curta edat de la menor, que en l'actualitat té tres anys, la manca d'elements per valorar les aptituds i les habilitats per tal de tenir cura de la seva filla del seu progenitor, ja que el Sr. A.G.P. s'ha negat a ser entrevistat i avaluat per la perit que ha emès les seves conclusions a petició de l'Hble. Batlle, i els factors de risc dels que adoleix el Sr. A.G.P., que es dedueixen de l'informe policial que consta als folis 121 i ss, de l'informe d'intervenció psicosocial (foli 165 i ss) i de l'informe pericial psicològic emès per la psicòloga Sra. M.C.G. (foli 181 i ss), procedeix establir un règim

progressiu que, com posa de relleu la resolució apel·lada, podrà portar a que la menor passi la nit a casa del seu pare si en execució de Sentència es poden avaluar les concretes aptituds i les habilitats del pare per fer-se càrrec de la seva filla, així com l'adequació del domicili del progenitor per tenir cura de la mateixa, a través d'una valoració pericial psicològica i social que dictamini que no existeix cap impediment per la pernoctació de la menor al domicili del seu pare, supòsit en el què es podrà determinar que la C.G.D. pugui restar amb el seu progenitor des del divendres a la sortida del col·legi fins el diumenge a les 19 hores en que haurà de ser reintegrada al domicili de la mare, mantenint un dia de contacte intersetmanal i repartint entre els dos progenitors els períodes de vacances, sense perjudici de la possibilitat de que els progenitors arribin a un acord per distribuir les vacances de la menor de manera distinta.

III.- Malgrat desestimar-se el recurs no es fa expressa imposició de les costes d'aquesta alçada atesa la naturalesa del procediment i d'acord amb 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

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat pel Sr. A.G.P. contra la Sentència dictada per l'Hble. Batlle en data 12 de novembre del 2015, que CONFIRMEM íntegrament, 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. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-