

# **SENTÈNCIA**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 20 de gener del 2017.

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.- Per escrit enregistrat en data divuit de maig del dos mil onze la representació processal del Sr. JFC formulà demanda de divorci, pel procediment abreujat, a tenor del que disposa la Llei qualificada del matrimoni de 30 de juny de 1995, contra l'esposa del seu mandant Sra. CMA, en base a que el 8 de juliol del 2000 el seu patrocinat va contreure matrimoni canònic amb la defenent a la Parròquia xxxxxxxxxx, sol·licitant es dicti sentència donant lloc al divorci sol·licitat pel seu mandant, declarant dissolt el matrimoni contret per aquest amb la defenent, confiant a l'esposa la guarda i custòdia del fill menor comú, sotmès a la pàtria potestat conjunta d'ambdós progenitors, mantenint el règim de visites fixat en la sentència de

separació matrimonial, si bé, amb les precisions i modificacions que es contenen en l'apartat lletra c del "Suplico" del present escrit d'al·legacions, interessant altres pediments i per això fent remissió expressa al contingut del present escrit d'al·legacions.

II.- Per escrit de data vint-i-dos de juny del dos mil onze la representació processal de la Sra. CMA, contestà a la demanda i alhora interessà reconvenió, insistint en què s'està produint una desvinculació entre pare i fill, si bé, contràriament a allò avançat per l'adversa, aquesta és exclusivament fruit del comportament i decisió del propi demandant.

Per escrit enregistrat el sis de juliol del dos mil onze s'evacuà el tràmit de contesta a la demanda reconvenicional.

III.- Les parts van presentar proposar els mitjans de prova i un cop practicada l'admesa, van presentar les seves conclusions, reiterant els seus arguments i oposant-se als de l'adversa.

El Ministeri Fiscal informant en el sentit d'interessar es dicti sentència amb els següents pronunciaments: mantenir la pàtria potestat compartida entre els progenitors; mantenir l'atribució de la guarda i custòdia del fill menor comú a favor de la seva mare; establir el règim de visites entre pare i fill sol·licitat pel propi progenitor, que és bàsicament igual al que s'ha vingut aplicant fins a la data, tot precisant que, en funció de l'estat emocional actual del menor –que avui es desconeix-, i de com reaccioni davant les visites, se li faci un seguiment psicològic i, segons el cas, també s'imposi al progenitor el seguiment d'un tractament psicològic, als efectes de que se li facilitin els paràmetres per poder gaudir de bons contactes amb el seu fill; tenint en compte els ingressos mensuals dels progenitors, i les necessitats del menor, procedeix que la pensió per aliments en benefici del fill menor i a càrrec del pare, es fixi en la suma de cinc-cents euros (500.- EUROS) mensuals, la qual haurà de ser majorada anyalment segons l'IPC, així mateix caldrà establir l'obligació d'ambdós progenitors de satisfer el 50% de les despeses extraordinàries generades pel menor.

**IV.-** L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència en data 24.2.2016 i va decidir: *“que estimant parcialment la demanda de divorci formulada pel Sr. JFC contra la Sra. CMA, i desestimant íntegrament la reconvenció adduïda per la darrera contra el primer, ha de declarar i declara dissolt, per raó de divorci, a efectes civils, el matrimoni celebrat entre els darrers en data 8 de juliol del 2000, ratificant-se les mesures paterno-filials decidides en la sentència de data 29 de maig del 2009, dictada en seguiment de la causa civil en demanda de separació matrimonial enregistrada amb el número seqüencial B-0758-5/2008, a excepció del règim de visites que cal fixar-lo segons s'ha articulat en el IV.- Considerant. Tot això sense que hi hagi lloc a imposició de costes a cap dels litigants.*

*Procedint a la inscripció d'ofici de la present resolució prop del Registre Civil del Principat, i això una volta aquesta esdevingui ferma.”*

**V.-** Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal de la Sra. CMA i en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, sol·licita que es dicti resolució, revocant parcialment la Sentència objecte d'apel·lació ja referida, sol·licitant que es tingui a considerar a practicar una prova per a millor proveir, designant un psicòleg o professional en aquesta matèria, per tal que valori l'estat emocional del menor a data d'avui, i considerar si es convenient, mantenir uns contactes paterno-filials. Així mateix, confirmar els restants pronunciaments de la Sentència parcialment apel·lada, en el sentit que es faci un seguiment psicològic (IV.- CONSIDERANT), el pagament per meitat de les despeses extraordinàries entre ambdós progenitors, demanant la confirmació de la no imposició de les costes d'aquest plet.

**VI.-** Contra la mateixa resolució formula igualment recurs la representació processal del Sr. JFC, i en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, sol·licita que es dicti Sentència per la que, modificant en part la resolució dictada en 1ª Instància:

a) Es declari que no hi ha lloc a establir pensió compensatòria a favor de cap dels consorts.

b) Es redueix la pensió d'aliments del fill del matrimoni a càrrec del pare a la suma de 380€ mensuals, indexables anyalment segons variacions d'IPC, més el 40% de les despeses del fill.

c) Sense costes.

El Mgfc. Ministeri Fiscal va presentar escrit, de data 2 de juny del 2016, oposant-se als recursos formulats per CMA i JFC, contra la Sentència dictada en data 24 de febrer de 2016 per l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle, i considerant que no procedeix dur a terme, a hores d'ara, la prova per millor proveir sol·licitada per la senyora M, sol·licitant la íntegra confirmació de la Sentència recorreguda.

En data 13 de setembre del 2016 es va portar a terme l'exploració judicial de menor acordada per Aute d'aquesta Sala de data 19-07-2016, sobre el menor A.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY.

## **FONAMENTS DE DRET**

I.- El recurs de la Sra. MA es fonamenta en els següents motius o greuges. En primer terme, considera que, a diferència del que sustenta el Batlle, sí existeixen fets posteriors d'entitat per a fer prosperar la modificació de mesures. Assenyala que els darrers informes són de l'any 2012 i que des de l'agost de 2012 el pare no exerceix els contactes paterno-filials, sense que existeixi cap problemàtica a l'entorn de la interessada. I, en segon terme, interessa la modificació de la pensió d'aliments del fill menor i que s'incrementi fins a 700 euros mensuals.

El recurs del Sr. F es fonamenta en primer terme en la sol·licitud que s'expressi a la sentència que no hi ha lloc a una pensió compensatòria. En segon terme, i a diferència del que sustenta la sentència, entén que sí s'han

produït variacions sobrevingudes que justifiquen la reducció de la pensió: el naixement el 2011 d'una altra filla, les despeses d'allotjament del Sr. F han augmentat perquè abans vivia a casa dels pares i ara paga la meitat d'un lloguer amb la seva parella, mentre que la Sra. M no satisfà cap lloguer, els ingressos salarials dels consorts són equivalents, alhora que l'esposa és propietària d'una casa adossada, un Jeep i disposa de 30.000 o 40.000 euros en efectiu.

El Ministeri Fiscal va interessar la desestimació dels recursos interposats per ambdós litigants i la confirmació de la sentència d'instància.

II.- Si s'analitza en primer terme el recurs interposat pel Sr. F, aquest ha de ser desestimat. En efecte, la manca de pronunciament exprés sobre la improcedència de la determinació de la pensió compensatòria a favor de cap dels consorts no té transcendència revocatòria de la resolució d'instància, atès que de la lectura de les al·legacions de les parts i de la part dispositiva de la resolució d'instància, que es remet i modifica en part les mesures definitives establertes en la sentència de separació dels consorts, de data 29-05-2009, ja s'extreu clarament que no es declara el dret a la pensió compensatòria de cap dels consorts.

Quant a la pensió d'aliments, convé analitzar aquí tant el motiu del recurs del Sr. F, adreçat a la reducció de la pensió d'aliments a 380 euros i al pagament del 40% de les despeses extraordinàries, com el de la Sra. M, tendent a l'augment de la pensió d'aliments fins a la quantitat de 700 euros mensuals.

Aquesta Sala ha tingut ocasió de pronunciar-se en reiterades vegades sobre la determinació de la pensió d'aliments i el judici de proporcionalitat, així com la prioritat en la consecució de l'interès del menor. Des d'aquesta òptica, s'ha afirmat que la pensió d'aliments s'ha d'establir en funció de les necessitats de l'alimentat i les possibilitats econòmiques de l'alimentista i en consonància amb el principi de proporcionalitat, alhora que

també hem posat en relleu que el dret d'aliments del menor esdevé prioritari respecte de les necessitats del progenitor obligat a satisfer la pensió i s'imposa a aquelles.

En aquest sentit, s'argumenta pel pare del menor A, com a arguments per a aconseguir la rebaixa del quantum de la pensió i una menor contribució en les despeses extraordinàries, que ara té una altra filla, nascuda l'any 2011 i que ha d'abonar la meitat d'un lloguer, quan abans no el satisfieia, mentre que l'altre progenitor té una casa adossada, un jeep i diner en efectiu. Aquest motiu no pot ésser acollit, atès que el naixement d'un nou fill de l'obligat a prestar aliments, així com el fet que passi de viure a casa dels pares a compartir un lloguer amb el nou nucli familiar, no pot comportar un menyscapse de les partides que integren la pensió d'aliments del fill menor, el qual no pot veurà reduïda la seva pensió per despeses ulteriors assumides pel progenitor voluntàriament, de manera que els fills preexistents no poden ésser objecte d'un tracte diferencial en relació als posteriors. En aquest sentit, les noves despeses derivades del naixement d'un nou fill o de les relacionades amb la creació d'un nou nucli familiar, sense una disminució dels ingressos del progenitor, no poden repercutir negativament en la pensió del fill A.

Per altra part, el fet que l'altre progenitor, la mare, sigui titular d'una casa adossada o d'un vehicle tot terreny o tingui diner en efectiu, no afecta en aquest cas el judici de proporcionalitat que s'ha efectuat entre les necessitats del menor i les possibilitats econòmiques de l'alimentista, tot tenint en compte que la mare com a titular de la guarda i custòdia assumeix les despeses de les partides alimentàries que li corresponen en funció de les necessitats del menor, alhora que totes aquelles que es deriven del dia a dia pròpies de la convivència amb el menor, en proporció als seus ingressos, ja valorats adequadament a la instància.

Per això, tampoc pot prosperar el motiu del recurs de la mare, adreçat a incrementar la pensió fins a l'import de 700 euros, per quant s'indica per

la recurrent que aquest import esdevé insuficient, però no s'argumenta, en relació a la determinació de l'import per la sentència d'instància en 500 euros, per quines raons el quantum de la pensió resulta insuficient i quines serien les necessitats del menor no cobertes o les partides que s'haurien d'incrementar. Conseqüentment, al fer-se simplement una petició de principi o supòsit de la qüestió, sense combatre la fixació de la pensió per la sentència d'instància i l'explicitació dels arguments pels quals la determinació en 500 euros ha estat inadequada, el motiu ha de perèixer també.

Les consideracions anteriors motiven la desestimació del recurs del Sr. F i del motiu del recurs de la Sra. M, relatiu a la pensió d'aliments.

III.- Resta per analitzar la modificació del règim de comunicació del pare amb el menor A, sol·licitat per la mare en el seu recurs. En aquest, es sol·licita que, segons va exposar en la seva demanda reconvencional, el règim de comunicació intersetmanal pugui ésser objecte de variació pels progenitors i que els caps de setmana alterns es fixen des del divendres a la sortida de l'escola i fins el diumenge a les 19 hores.

En seu de règim de comunicació del menor amb el progenitor no custodi, a l'igual que s'esdevé amb l'atribució de la guarda i custòdia, aquest Tribunal no resta limitat per les pretensions de les parts, atès que el principi dispositiu cedeix en els procediments en els que es troben immersos els menors per tal de poder garantir la consecució del seu interès. I, en el present cas, s'ha d'afegir que malgrat la sentència de separació dels progenitors és de 2009 i s'han efectuat diversos informes psico-socials d'ençà l'any 2010 i fins el 2012, el menor A a l'actualitat té 14 anys i el 24 de març proper en complirà 15, de manera que encara que no s'ha de confondre la seva voluntat amb el seu interès, sí que la seva opinió envers l'exercici del dret a la comunicació amb el seu pare (per altra part, deure d'aquest) resulta especialment rellevant.

Efectuades les anteriors consideracions, de l'estudi dels diversos informes socials s'ha revelat (cfr. informes de 15-05-2012 i 12-06-2012), així

com de l'exploració judicial que la relació entre els progenitors arran de la crisi és conflictiva. En aquest sentit, malgrat ambdós disposin d'un habitatge adequat, dels ingressos necessaris i disposin de les habilitats parentals necessàries, el cert és que, com relata el menor A i com així ho indicava també la mare en el seu recurs i escrits al llarg de les actuacions, el pare no compleix amb el règim de comunicació establert. Resta provat que el menor A té problemes per a compartir el seu pare amb la nova família que aquest ha creat, però que el seu pare no ha sabut gestionar aquesta situació com a adult i s'ha posicionat com un competidor amb el seu fill (informe psicològic de la psicòloga clínica que fa el seguiment a instància de la Batllia, foli 260). Per a aconseguir la millora d'aquesta situació la Batllia va proposar als progenitors fer un seguiment psicològic individual per a treballar els aspectes personals, emocionals i afectius que podrien comprometre la relació paterno-filial. Consta que la mare ha estat receptiva i col·laboradora, però que el pare ha deixat d'assistir a les reunions.

De l'exploració del menor resta molt clara la seva voluntat de passar temps amb el seu pare, malgrat que des del 2013 el seu progenitor, segons refereix el menor, no es preocupa per ell i sempre està ocupat per a passar temps junts.

En aquesta situació, i per tal de vetllar per l'interès del menor i aconseguir l'enfortiment de la relació paterno-filial, de manera que el menor A pugui gaudir dels contactes amb el seu pare i aquest compleixi aquest deure de comunicació i vetlli per l'assoliment del desenvolupament integral del seu fill en els diferents àmbits de la seva vida (personal, emocional, educatiu, relacional, etc...), procedeix establir les següents mesures que han de modificar les adoptades en primera instància:

- 1.- Remetre als progenitors a una sessió informativa de mediació familiar, per tal que assoleixin les eines necessàries per a comunicar-se entre ells i adoptar els acords adients en benefici del menor A, quant a l'exercici del règim de comunicació i visites del pare amb el menor. En aquest sentit, res impedirà que puguin adoptar els pactes necessaris, amb el parer del menor A, quant als dies de comunicació intersetmanal i a les hores de comunicació.



2.- Efectuar un seguiment psicològic del menor A per part d'un/a psicòleg/ga, designat per la Batllia, per a ajudar-lo a la represa dels contactes paterno-filial i per a donar-li el recolzament i les eines necessàries per a afrontar la relació amb el seu pare i amb el nou nucli familiar. En aquest seguiment hauran de participar de manera activa els progenitors, els quals hauran d'assistir a les visites que el psicòleg consideri oportunes i seguir les seves pautes i indicacions per tal d'enfortir la relació paterno-filial i potenciar el desenvolupament integral del menor.

3.- En defecte dels pactes que s'assoleixin o es puguin assolir pels progenitors, i que podran ampliar i variar els contactes que s'indiquin, tot comptant amb el parer del menor, s'estableix que el règim de comunicació fixat a la instància, variarà de la següent forma:

-El dia de comunicació intersetmanal serà el dimecres des de la sortida de l'escola del menor fins a les 20 hores.

-Els caps de setmana alterns, A estarà amb el seu pare des de la sortida de l'escola el divendres fins el diumenge a les 20 hores, que serà reintegrat a casa de la seva mare.

IV.- Les consideracions anteriors comporten la desestimació del recurs del Sr. F i atès que el mateix es sustentava únicament en pretensions de caire patrimonial, adreçades a la rebaixa de la pensió d'aliments, s'ha de resoldre el règim de les costes processals en funció del principi del venciment i imposar-li les costes degut a la desestimació del seu recurs (arg. Codi 7,51,5).

Per contra, l'estimació parcial del recurs de la Sra. M i l'especial natura dels interessos en conflicte, que abasten al règim de comunicació amb el menor i el desenvolupament dels deures derivats de la potestat, justifiquen que no s'efectuï imposició de les costes processals d'aquesta alçada.

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 interposat per la representació processal del Sr. JFC i ESTIMAR EN PART el recurs interposat per la representació processal de la Sra. CMA contra la sentència, de data 24-02-2016, dictada per l'Hble. Batlle i revocar-la exclusivament quant al règim de comunicació del menor amb el seu progenitor patern, establert en el III fonament de dret de la present resolució, mantenint la resta dels seus pronunciaments. Procedeix imposar les costes processals derivades de la desestimació del seu recurs al Sr. FC, mentre que no s'efectua imposició de les costes processals respecte del recurs de la Sra. MA.

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.-