

## **SENTÈNCIA**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 27 de novembre de 2008

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

### **ANTECEDENTS DE FET**

I.- La representació processal de la Sra. C.S.P. va interposar demanda, de data 2-03-2006, envers el Sr. F.R.R., segons la qual sol·licitava l'atribució d'una pensió compensatòria, la guarda i custòdia del fill J.R.S. i la fixació d'una pensió d'aliments a favor del fill menor.

La part defenent va oposar-se a la demanda i va sol·licitar que la mateixa fos desestimada; que s'atribuís la guarda i custòdia del menor a la part defenent i que s'imposessin a la part agent les costes processals.

II.- L'Hble. Batlle va dictar sentència, de data 27-03-2008, essent la seva part decisòria la que segueix: "DECIDEIX: Estimar parcialment la demanda de mesures paterno-filials promoguda en data 2 de març del 2006 per la Sra. C.S.P. a l'atenció del Sr. F.R.R.; desestimar l'excepció de prescripció plantejada pel defenent; declarar que:

- La pàtria potestat és compartida entre els progenitors respecte el fill J.R.S..
- La guarda i custòdia del fill menor roman compartida entre els progenitors. Així, el

règim de visites serà per setmanes alternes, si bé durant la setmana que pertoqui al pare, en J.R.S. romandrà en companyia de la seva mare a comptar de la finalització de l'escola i fins l'hora de sopar. Les vacances escolars es distribuïran també per setmanes alternes,

- El pare satisfarà l'import mensual de 300 € en concepte de pensió alimentosa, que s'incrementarà anyalment segons l'índex de preus al consum que anyalment publiqui el Govern. Les despeses extraordinàries es sufragaran pels progenitors segons la distribució que segueix: 75% a càrrec del Sr. F.R.R. i 25% a càrrec de la Sra. C.S.P.,
- El Sr. F.R.R. abonarà a la Sra. C.S.P. una indemnització equivalent a 16.480 €,
- Desestimar els restants pediments d'ambdós litigants,
- No hi ha lloc a efectuar cap pronunciament en costes judicials".

III.- Ambdues parts litigants han interposat recurs contra la sentència d'instància. La part defenent va presentar escrit de conclusions en data 16-6-2008 i la part agent en data 17-6-2008, pels quals i en consonància amb els arguments continguts en els mateixos demanen la revocació de la sentència. Consta també que el Ministeri Fiscal va emetre el seu informe, de data 9-07-2008, en el que interessa la confirmació de la resolució d'instància. En data 23-09-2008, les parts litigants van procedir a efectuar sengles escrits de contesta a les conclusions, sol·licitant la desestimació dels recursos interposats de contrari.

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

## FONAMENTS DE DRET

I.- Ambdues parts litigants formulen recurs contra la resolució d'instància. En ares de la claredat expositiva i de la congruència, així com de l'obligatorietat de fonamentar les resolucions judicials

en dret (cfr. Art. 10 i 86 C.A.), s'escau examinar de forma separada els dos recursos.

En primer terme, pel que fa al recurs que interposa la representació processal de la part agent, aquest i el motiu del recurs de la part defenent, relatiu a la pensió d'aliments, no poden prosperar pels arguments següents. En efecte, la sentència d'instància fonamenta la procedència d'una pensió d'aliments, malgrat l'existència d'una custòdia compartida, en el fet que la mare passa més temps amb el fill menor. A partir de la constatació d'aquest fet, s'ha de determinar la quantia de la pensió d'aliments, que esdevé impugnada pel pare, així com la contribució a les despeses extraordinàries, que resulta impugnada per la mare.

Pel que fa a la quantificació de la pensió d'aliments, aquesta Sala ha posat de manifest, en reiterades ocasions, que els aliments s'han de quantificar en atenció a dos paràmetres diversos: els mitjans econòmics de l'obligat a prestar-los i les reals necessitats del menor. En el cas que ens ocupa, examinades les necessitats del menor, resta provada la diferència rellevant d'ingressos entre un i altre progenitor. En aquest ordre d'idees, acreditats els ingressos del pare en 2.400 euros mensuals i que la mare solament percep una pensió d'invalidesa per import de 680,88 euros i allò que s'havia pactat en el conveni de separació de 13-12-1991, i tota vegada que es tracta d'una hipòtesi en la qual s'ha adoptat una mesura de guarda i custòdia compartida, resulta encertada la fixació de la pensió d'aliments en l'import de 300 euros mensuals. Així mateix, atesa la diferència d'ingressos posada de manifest en el període probatori, no s'ha determinat que la participació en les despeses extraordinàries sigui al 50%, sinó que el pare participi en el 75%; ço que resulta també adequat en atenció als ingressos i situació patrimonial dels progenitors. I sense que s'escaigui la fixació del 100% a favor del pare, per quant la mare ha de participar en les despeses extraordinàries, com a deure econòmic derivat de la potestat, en la proporció econòmica que li permeti la seva situació. I d'aquí que el percentatge del 75% s'hagi d'entendre correcte en el supòsit present.

II.- El segon motiu fa referència a la fixació del règim de guarda i custòdia compartida, que s'impugna per la representació processal del pare. Si s'analitza aquest

motiu de recurs, el mateix no pot prosperar per dues raons. En primer lloc, perquè la impugnació del pare esdevé merament nominalista, atès que impugna la fixació d'una guarda i custòdia compartida, però admet que el sistema de setmanes alternes li sembla oportú i adequat. Per tant, malgrat la denominació de guarda i custòdia compartida, reconèixer un sistema de guarda en el qual cada progenitor té la cura i guarda del fill menor una setmana sí i una altra no, és realment l'establiment d'un sistema de guarda i custòdia compartida.

I, en segon lloc, perquè malgrat els antecedents psicològics que presenta la mare, ha restat provat a les actuacions, amb els informes pericials que s'han practicat, que la mateixa es troba en condicions tant personals com econòmiques de fer front als deures que la guarda i custòdia significa, a la vegada que de l'exploració del menor s'ha esbrinat que el règim de guarda i custòdia compartida que ja s'està portant a terme a la praxis des de fa temps, es torna adequat i li permet al menor gaudir de la companyia d'ambdós progenitors, a la vegada que és valorat positivament pel menor i pel Ministeri Fiscal respecte de l'interès del menor. Consegüentment, procedeix també refusar aquest motiu de recurs.

III.- En darrer terme, impugna la part recurrent la fixació en la sentència d'una indemnització de 16.480 euros. Aquesta Sala per a determinar la procedència o no de la referida indemnització ha d'examinar dos extrems diversos: el primer, l'adequació entre allò sol·licitat i la concessió de la indemnització pel treball familiar mentre va durar la convivència i, el segon, si el primer extrem mereix una resposta positiva, la viabilitat d'una pretensió d'indemnització o compensació econòmica quan la parella que ha conviscut no ha estat unida per vincle matrimonial ni es va subjectar a la Llei qualificada de les unions estables de parella, de 21-02-2005, atès que la convivència es va iniciar l'any 1984 i va finalitzar el 1997.

La sentència d'instància fonamenta en l'enriquiment injust l'atribució d'una indemnització o compensació econòmica a favor de la convivent, en atenció a que des de l'any 1989 i fins el 1997, la Sra. C.S.P. va dedicar-se a les tasques de la llar familiar, de manera que el patrimoni del Sr. F.R.R. es va enriquir amb el correlatiu empobriment de la Sra. C.S.P.. En canvi, refusa

l'atribució d'una pensió compensatòria perquè no existia matrimoni i, per tant, no era aplicable l'article 57 LQM ni la Llei qualificada d'unions estables de parella, que no es va dictar fins el 21-02-2005; és a dir, vuit anys més tard que es cessés en la convivència.

Si es procedeix a l'estudi del primer extrem, s'observa que en la demanda es sol·licita una pensió compensatòria des del 1997 fins el mes de març del 2006, i a partir del mes d'abril de 2006 i de manera indefinida per un import de 600 euros. Aquesta Sala comparteix l'argumentació del jutjador d'instància sobre la inaplicabilitat de la Llei Qualificada del Matrimoni (art. 57) i respecte de la Llei Qualificada d'unions estables de parella. Però cal afegir que la petició d'una pensió compensatòria quan han passat uns 9 anys des del cessament de la convivència no es pot admetre, tota vegada que si la mateixa es justifica en l'existència d'un desequilibri econòmic que s'ha produït arrel de la crisi de la parella, és obvi que la funció de la pensió per a pal·liar aquest desequilibri i possibilitar que en ares als anys següents es pugui fer front al mateix, hagués justificat la seva petició en el moment de l'origen o gènesi del desequilibri, i si no es va sol·licitar va ésser perquè aquest no concorria o no es va voler sol·licitar la pensió derivada del desequilibri econòmic, de manera que ara no esdevé adequada la seva procedència.

Nogensmenys el que s'acaba de posar de relleu, la part agent ha demanat una pensió compensatòria fonamentada en la concurrència d'un desequilibri econòmic des de l'any 1997 i fins a l'actualitat, mentre que la sentència atribueix una compensació econòmica que es sustenta en l'enriquiment injust des del període de 1989 al 1997. I des d'aquesta òptica d'idees, el principi inquisitori permet al jutjador adoptar mesures diferents a les demanades per les parts quan es troben en joc els interessos dels menors, de manera que les mesures referents al règim de guarda i custòdia, l'atribució de l'ús o les pensions d'aliments poden ésser determinades pel tribunal al marge de les peticions de les parts litigants. En canvi, en les relacions horitzontals entre consorts o convivents actua amb plena eficàcia el principi de congruència i, per tant, la sentència d'instància està concedint una compensació econòmica fonamentada en un enriquiment injust produït durant la convivència quan l'agent sol·licita una pensió

compensatòria recolzada en el desequilibri econòmic sorgit a partir del cessament de la convivència. Conseqüentment, aquest motiu sí ha de ser estimat, revocar en aquest extrem la part decisòria de la sentència i deixar sense efecte la indemnització fixada.

IV.- Atesa l'especial naturalesa dels interessos en conflicte i per l'èxit parcial del recurs no procedeix efectuar imposició de les costes processals d'aquesta alçada (arg. Novel·la 82, cap. X), malgrat la desestimació d'un dels recursos interposats.

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 EN PART el recurs interposat per la representació processal del Sr. F.R.R. I DESESTIMAR el recurs interposat per la representació processal de la Sra. C.S.P. contra la sentència, dictada en data 27-03-2008, i revocar solament la part decisòria de la sentència en el sentit d'eliminar la condemna a la satisfacció d'una indemnització de 16.480€, mantenint la resta de pronunciaments. No s'escau efectuar pronunciament de 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.-

Sala Civil

per lectura íntegra que de la mateixa els ha estat feta  
per mi, l'infrascrit Secretari.

I llegida, la firmen, del que en dono fe.