



Roj: **SAP B 9430/2014 - ECLI:ES:APB:2014:9430**

Id Cendoj: **08019370122014100537**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **12**

Fecha: **19/09/2014**

Nº de Recurso: **407/2013**

Nº de Resolución: **568/2014**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **JUAN MIGUEL JIMENEZ DE PARGA GASTON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

BARCELONA

SECCIÓN Duodécima

ROLLO Nº 407/2013-R

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 6 TERRASSA

GUARDA Y CUSTODIA CONTENCIOSO NÚM. 80/2012

SENTENCIA Nº 568/14

Ilmos. Sres.

DON JUAN MIGUEL JIMÉNEZ DE PARGA GASTÓN

DOÑA MYRIAM SAMBOLA CABRER

DON JOAQUÍN BAYO DELGADO

En la ciudad de Barcelona, a diecinueve de septiembre de dos mil catorce.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Duodécima de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Guarda y custodia contencioso, número 80/2012 seguidos por el Juzgado Primera Instancia 6 Terrassa, a instancia de Dña. Agustina , representada por la procuradora Dña. MERCEDES ÁLVAREZ ROSET y dirigida por la letrada Dña. MÓNICA GRACIA GARCÍA, contra D. Alfredo , representado por la procuradora Dña. PALOMA ISABEL CEBRIÁN PALACIOS y dirigido por la letrada Dña. LAURA HERNÁNDEZ ORTIGOSA; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia dictada en los mismos el día 8 de enero de 2013, por el Juez del expresado Juzgado. Habiendo tenido la debida intervención el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: "Que estimando parcialmente la demanda formulada por el Procurador D. Ricard Casas Gilberga, en nombre y representación de Dª Agustina , contra D. Alfredo , debo acordar y acuerdo las siguientes medidas:

- 1.- Se atribuye la guarda y custodia de la hija menor, Zulima , a Dª Agustina , si bien la potestad continuará siendo de titularidad y ejercicio conjuntos del padre y de la madre.
- 2.- Se reconoce al progenitor que no convive habitualmente con la hija el derecho de visitarla, comunicar con ella y tenerla en su compañía, en los términos y en la forma que acuerden ambos padres, procurando el mayor



beneficio de la menor; y en caso de desacuerdo, y como mínimo, este derecho comprenderá los siguientes extremos:

a) los fines de semana alternos desde las 18,30 horas del viernes hasta las 21 horas del domingo, en que deberá reintegrarla en el domicilio materno.

b) las vacaciones escolares de verano -meses de julio y agosto-, se dividirán en dos períodos.

El primer período lo conforman las primeras quincenas de dichos meses: desde las 10 horas del día 1 de julio hasta las 20 horas del día 15 de julio y desde las 20 horas del día 31 de julio hasta las 20 horas del día 15 de agosto.

El segundo período lo conforman las segunda quincenas de dichos meses: desde las 20 horas del día 15 de julio hasta las 20 horas del día 31 de julio, y desde las 20 horas del día 15 de agosto, hasta las 20 horas del día 31 de agosto.

Los padres alternarán cada año los distintos períodos, correspondiendo el primer período a la madre los años pares, y el segundo los años impares, de forma que al padre le corresponderá los años pares del segundo período y en los años impares el primer período.

c) las vacaciones escolares de Navidad se dividirán en dos periodos, el primero, desde el comienzo de las vacaciones hasta el 30 de diciembre a las 20 horas y el segundo desde el 30 de diciembre a las 20 horas hasta el día anterior a la reanudación del periodo escolar, siendo para la madre el primer periodo en los años pares y para el padre en los años impares.

d) las vacaciones escolares de Semana Santa, se dividirán en dos periodos, siendo para la madre el primer período en los años pares y para el padre en los años impares. El primer período comprenderá desde el primer día de las vacaciones a las 10 horas hasta las 20 horas del Miércoles Santo y el segundo período comprenderá desde las 20 horas del Miércoles Santo hasta las 20 horas del último día de vacaciones.

En todos los casos, la menor deberá ser recogida y entregada en el domicilio materno.

e) los periodos de vacaciones interrumpen los turnos de los fines de semana por lo que al término de dichos periodos vacacionales se reiniciará el turno establecido, comenzando por aquel progenitor que haya visto interrumpida la estancia de fin de semana por el inicio de un periodo vacacional.

3.- En concepto de pensión alimenticia para la hija menor, D. Alfredo abonará a D^a Agustina, la cantidad de doscientos cuarenta euros (240 euros) mensuales, por meses anticipados, en doce mensualidades al año y dentro de los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta que al efecto indique la madre.

Dichas cantidades serán actualizadas con efectos de primero de enero de cada año de acuerdo con la variación experimentada por el índice general de precios de consumo establecido por el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya.

No procede acordar ninguna otra medida ni hacer expresa condena en costas".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado; se dio traslado a la contraria, con el resultado que obra en las actuaciones, y se elevaron las mismas a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 10 de septiembre de 2014.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Presidente D. JUAN MIGUEL JIMÉNEZ DE PARGA GASTÓN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

SE ACEPTAN los contenidos en la sentencia apelada, en cuanto no sean contradictorios con los de la presente resolución, y;

PRIMERO .- La sentencia definitiva del juicio declarativo verbal sobre guarda y custodia, régimen de visitas y pensión de alimentos de menor de edad nacida en el seno de una relación extramatrimonial, ha sido objeto de apelación por el demandado D. Alfredo .

En la formulación de su recurso de apelación solicita, frente a los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia, se reduzca la pensión de alimentos de la hija común de las partes, hasta la suma de 150 euros mensuales o subsidiariamente se acuerde que además de la pensión alimenticia el progenitor deberá satisfacer la mitad del importe del servicio de **comedor** de la menor mientras se utilice.



La apelada Doña Agustina y el Ministerio Fiscal se han opuesto a la pretensión impugnatoria propia del recurso de apelación, instando la plena confirmación de la sentencia del primer grado jurisdiccional.

SEGUNDO .- El coste del servicio de **comedor** de la menor Zulima , de 9 años de edad, que oscila entre 124 a 135 euros mensuales, ha de comprenderse en el concepto de pensión de alimentos en el sentido contenido en el artículo 237.1 del Código Civil de Cataluña , por lo que ha de ser tenido en cuenta junto al resto de las necesidades que el precepto señala dentro del ámbito de la prestación alimenticia, y no fuera de la misma como pretende la parte recurrente en apelación.

Entendiéndolo ello así no procede deslindar de la pensión de alimentos el gasto de **comedor** escolar, sino que ha de comprenderse en la misma, entendiéndose aquilatada la suma de 240 euros mensuales por todos los conceptos propios de los alimentos, actualizables anualmente en base a las actualizaciones derivadas de las valoraciones de los índices de precios al consumo.

La suma indicada es susceptible de ser atendida por el demandado, que percibe por su trabajo de pintor un mínimo de 1000 euros mensuales, con los que satisface unos gastos por el alquiler de una habitación por un importe de 200 euros mensuales.

La actora recibe como empleada de hogar 740 euros mensuales, y ha de atender gastos por alquiler de habitación en cuantía de 250 euros mensuales.

Las circunstancias económicas de las partes y las necesidades de la menor, han sido tenidas en cuenta por el órgano judicial para que, en base a las prescripciones de los artículos 237.1 , 237.7 y 237.9 del Código Civil de Cataluña , señalar la pensión de alimentos de la menor, hija común de las partes del proceso.

TERCERO .- Son de imponer a la parte apelante las costas procesales causadas por el recurso de apelación, a tenor del principio del vencimiento objetivo de los artículos 394.1 y 398.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no desvirtuado por dudas de hecho o de derecho.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña MARTA FORRELLAT ARMENGOL-PADRÓS, en nombre y representación de D. Alfredo , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 6 de Terrassa, en fecha 8 de enero de 2013 , en juicio declarativo verbal, número 80/2012, y en consecuencia se confirma la sentencia apelada, con expresa condena a la parte apelante a satisfacer las costas procesales derivadas del recurso de apelación.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación en los supuestos del número 3º del artículo 477.2 LEC y recurso extraordinario por infracción procesal cumulativamente (D.F. 16ª, 1.3ª LEC). También cabe recurso de casación, en relación con el derecho civil catalán, sustantivo y procesal, en los supuestos del artículo 3 de la Llei 4/2012. El/los recursos debe/n ser interpuesto/s ante esta Sección en el plazo de veinte días.

Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.