



Roj: **SAP B 8425/2020 - ECLI: ES:APB:2020:8425**

Id Cendoj: **08019370122020100455**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **12**

Fecha: **17/09/2020**

Nº de Recurso: **726/2018**

Nº de Resolución: **500/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **RAQUEL ALASTRUEY GRACIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 12 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68, planta baixa - Barcelona - C.P.: 08013

TEL.: 938294443

FAX: 938294450

EMAIL:aps12.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120100014885

Recurso de apelación 726/2018 -S

Materia: Modificación medidas separación o divorcio

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 19 de Barcelona (Familia)

Procedimiento de origen: Modificación medidas con relacion hijos extramatrimoniales supuesto contencioso 308/2017

Parte recurrente/Solicitante: Marcial

Procurador/a: Jesús Sanz López

Abogado/a: M^a LLUISA MARINE MAESTRO

Parte recurrida: Delfina

Procurador/a: Gloria Maymó Edo

Abogado/a: Marta Vilardell Oliveras

SENTENCIA N° 500/2020

Magistrados:

Don José Pascual Ortuño Muñoz Don Vicente Ballesta Bernal Doña Raquel Alastruey Gracia

Barcelona, 17 de septiembre de 2020

Ponente: Doña Raquel Alastruey Gracia

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 2 de julio de 2018 se han recibido los autos de Modificación medidas con relación hijos extramatrimoniales supuesto contencioso 308/2017, remitidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 19 de Barcelona (Familia), a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Jesús Sanz López, en nombre y representación de D. Marcial, contra la Sentencia de fecha 29/03/2018 y en el que consta



como parte apelada la Procuradora D^a Gloria Maymó Edo, en nombre y representación de D^a Delfina . Con intervención del Ministerio Fiscal.

Segundo. El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente: "Que desestimando íntegramente la demanda sobre modificación de medidas reguladoras de la crisis matrimonial, promovida por D. Marcial contra D^a Delfina , respecto de las medidas acordadas en la sentencia dictada en el procedimiento de guarda y custodia nº 263/2010, modificada por la dictada en el procedimiento nº 46/2013, ambas de este juzgado, se acuerda no variar el sistema de guarda del hijo común Serafin , así como tampoco el régimen de visitas paternofilial, ni el sistema y cuantía de la contribución paterna a los alimentos del hijo. Con imposición de las costas a la parte actora."

Tercero. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 16/09/2020.

Cuarto. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente a la Magistrada Doña Raquel Alastruey Gracia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

No se admiten los de la sentencia apelada por lo que a continuación se expone.

PRIMERO.- PLANTEAMIENTO DEL RECURSO

Frente a la sentencia de instancia que desestima la modificación de medidas instada por el Sr. Marcial , padre de Serafin , nacido el NUM000 de 2009, ha presentado recurso de apelación el demandante, denunciando error en la valoración de la prueba, e insistiendo en la necesidad de establecer una guarda del hijo común, compartida con la madre, mediante la fórmula 2-2-3, lo que beneficiaría a Serafin en su desarrollo y propiciaría una vinculación con los hermanos por parte de padre, Luis Andrés y Luis Pedro , de 6 y 4 años de edad. Al mismo tiempo solicitaba la ampliación del periodo vacacional, con la correspondiente alternancia a los últimos días de junio, tras la finalización del curso escolar y los primeros de septiembre, antes del inicio del siguiente curso, pues a ello no se había opuesto la madre al contestar. Finalmente instaba la reducción de su contribución alimenticia pues además de los 800 € mensuales, asumía la mitad de los gastos escolares incluido comedor y extraescolares, y cedía su mitad de la vivienda a la madre, por razón de ostentar la guarda, si bien continuaba pagando la mitad del préstamo hipotecario, lo que resultaba totalmente desproporcionado en relación con las necesidades de Serafin y en relación también con las posibilidades de la madre.

Al recurso se opuso el Ministerio Fiscal y la parte contraria.

En la alzada, concretamente en noviembre de 2018 se instó a ambas partes a acudir a mediación, designándose la persona mediadora por el Centre de Mediació en Dret Privat de Catalunya. En junio de 2020 y dado que las defensas de las partes no trasladaban ninguna información al Tribunal, se les requirió para que informaran si se había desarrollado y finalizado la mediación y si habían alcanzado acuerdos totales o parciales cuya homologación pretendieran, o en otro caso, de sostenerse el recurso por el recurrente se actualizasen los datos correspondientes a domicilio y trabajo de ambos progenitores, situación de convivencia con terceras personas, sistema actual de relación del hijo con cada uno de ellos, centro escolar al que acudía y actividades extraescolares que realizaba y el coste de todo ello.

La parte recurrente manifestó que no se alcanzaron acuerdos y que sostenía el recurso y actualizaba los datos requeridos por el Tribunal. La parte recurrida relató los preacuerdos tratados en la mediación, aportando incluso los documentos elaborados, si bien consideraba que no tenían ninguna validez jurídica y relataba también lo que estimaba incumplimientos del padre tanto respecto de la contribución alimenticia como respecto del sistema de relación parental, pero no aportaba la documentación sobre su situación económica que, finalmente y tras un nuevo requerimiento del Tribunal, sí ha aportado.

Asimismo la parte recurrida en agosto de 2020 ha solicitado la suspensión por prejudicialidad penal que se ha denegado por auto de esta misma fecha.

SEGUNDO.- Es importante destacar que al cesar en la convivencia (2009) ambos progenitores acordaron la guarda materna del hijo común Serafin , que tenía sólo unos meses de vida; que al año siguiente ya previeron en nuevo convenio aprobado por sentencia de 29 de abril de 2010 para que las comunicaciones y estancias del padre con el hijo fueran ampliándose; y en un posterior proceso de modificación (Sentencia 30/9/2013) se amplió la estancia de Serafin con su padre los fines de semana alternos desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes a la entrada y un día intersemanal con pernocta. Esta última sentencia es la que el padre



pretendía modificar para que se estableciese una guarda compartida, se ampliara el régimen de vacaciones de verano y se modificase el sistema de contribución a cubrir las necesidades del hijo.

En el momento actual, Serafin tiene 11 años de edad, acude al colegio DIRECCION000 en el que inició su escolarización, que es centro concertado y utiliza el servicio de comedor y realiza allí mismo las actividades de fútbol, música e inglés. Tiene dos hermanos más por parte de padre.

El Sr. Marcial, es médico en el HOSPITAL000, con horario de 8 a 17 horas de lunes a jueves y de 8 a 15 los viernes y además trabaja en Endosmedicina SLP (HOSPITAL001) dos tardes en semana. Está casado de nuevo y tiene dos hijos más. Su rendimiento neto en IRPF 2019 fue de 84.842,59 computando ambas actividades. Abona a la madre 800 € mensuales como pensión de alimentos para el hijo y además ingresa 950 € en una cuenta común en la que se cargan los gastos del préstamo hipotecario, seguros, derramas, recibos de colegio y actividades extraescolares de Serafin. Cede el uso de su mitad indivisa de la vivienda a la madre por razón de la guarda.

La Sra. Delfina, es asimismo médico, trabaja en el HOSPITAL002 de DIRECCION001. Obtuvo en 2019 un rendimiento neto de 69.509,66 €. Además percibe 9600 € al año por pensiones alimenticias que abona el padre. Usa en exclusiva la vivienda familiar que le pertenece en una mitad y abona la mitad de las cuotas hipotecarias, seguros y derramas correspondientes al inmueble.

TERCERO.- SOBRE EL SISTEMA DE GUARDA

Las medidas acordadas por los propios progenitores no están exentas de revisión o cambio al amparo de lo previsto en el art. 775 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando se ha producido una variación cierta, que es el epíteto que utiliza el Tribunal Supremo para referirse a las variaciones sustanciales y, en el presente caso, dos circunstancias son trascendentes: por una parte, la diferente edad de Serafin, que tenía unos meses de vida cuando ambas partes convinieron la guarda materna y que ahora tiene 11 años y aunque sigue siendo un niño, ha alcanzado autonomía y control sobre sus tareas, sus horarios, sus actividades, sus rutinas y puede organizarse por igual con su padre y con su madre, o al menos no consta ninguna acreditación de lo contrario y ha alcanzado unos rendimientos escolares entre notable y excelente. Una segunda circunstancia es que Serafin tiene dos hermanos más por parte de padre y debe procurarse que con ellos se alcance una buena vinculación y se mantenga una relación amplia.

Precisamente se advierte que a consecuencia de hiperjudicializar las relaciones entre padre y madre, se está dejando de lado el superior interés del menor que es el principio básico al que se someten todas las demás normas y que debe ser el principio rector tanto para la actuación de los progenitores como para la toma de decisiones por los Tribunales (art. 211.6.1 del Código Civil de Catalunya).

Ese superior interés se concreta, en facilitar el desarrollo integral de los hijos, de forma que puedan incorporar las potencialidades educativas y culturales tanto del núcleo paterno como del materno, en un entorno adecuado, libre de violencia, que les permita el desarrollo de sus capacidades, de acuerdo con su personalidad, y así resulta del art. 39 de la Constitución Española, del art. 3 de la Convención Universal de los Derechos del Niño, del art. 2 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor y de los arts. 236.2, y 233.8.3 del Código Civil de Catalunya.

Las decisiones que se adoptan respecto de Serafin deben encaminarse a garantizar las condiciones en las que va a poder desarrollarse de forma equilibrada, gozando del afecto, la atención, el cuidado y el cariño de sus dos progenitores, de forma que ambos puedan satisfacer sus necesidades tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas y se garantice el desarrollo armónico de su personalidad (art. 2 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor), dotándole de valores y principios que le permitan la flexibilidad y el respeto al otro para mejor adaptarse a las incertidumbres de la sociedad actual pues precisamente facilitarle un adecuado tránsito a la vida adulta es en lo que consiste su superior interés, y no tanto en conservar a ultranza un sistema acordado en base a las posibilidades de los progenitores cuando se enfrentaban a la vida separada y debían repensar como ejercerían la parentalidad con un bebe que no tenía un año todavía, o con posterioridad, con cuatro años, como encajaría el hijo la nueva familia del padre, u otros cambios vitales, pero esas circunstancias que pudieron determinar que se considerara inadecuada la guarda compartida hace 5 años, según las partes relataron no debe marcar la evolución del hijo ni el sistema de relación parental. En definitiva, procurar el beneficio del menor no se identifica necesariamente con la inamovilidad de lo pactado diez años atrás.

En la sentencia de instancia se valora que desde 2013 el hijo se había adaptado bien a los cambios y que se llevaba bien con sus hermanos y parece que no había un impedimento de peso para establecer una guarda compartida, que supondría ampliar la estancia de Serafin con su padre a otro día intersemanal con pernocta, y ello daría lugar a la efectiva corresponsabilidad parental del padre y la madre, pero lo que refiere el Juzgador



como impedimento para establecerla era la queja del hijo por el traslado en coche desde DIRECCION002 a Barcelona, si había retenciones de tráfico.

La Sala, sin embargo, atendiendo la edad de Serafin que en breve ya iniciará la educación secundaria, no considera esta circunstancia como suficiente motivo para limitar esa implicación igualitaria y equilibrada de ambos progenitores en el cuidado y atención del hijo, pues tomar valorar las pruebas practicadas a la luz de los criterios que establece el art. 233.11 CCCat se advierte que lo más adecuado en este caso y en este momento del desarrollo del hijo es la guarda compartida.

Por otra parte, no debe resultar un impedimento para la corresponsabilidad parental con reparto igualitario del tiempo de convivencia con el hijo, que durante este año 2020 la madre esté judicializando cuestiones que carecen de entidad para ser llevadas a los Tribunales. Con toda probabilidad iniciar procesos civiles y penales contra el padre, va a conllevar un enrarecimiento de la relación entre ambos, que la comunicación entre padre y madre se complique y que se elaboren sentimientos de rabia y venganza cuyo único perjudicado será el hijo común. El padre únicamente desea poder desempeñarse igualitariamente con su hijo, equilibrar las contribuciones económicas y flexibilizar las entregas y recogidas y, si se le impide constantemente avanzar en este sentido es probable que, aunque no sea lo correcto, acabe decidiendo al margen de lo establecido, mientras que la madre tiende a la rigidez y a resultar inflexible, y se advierte que es más por razones económicas que de otro tipo. Y esta dinámica que hace escalar el conflicto debe evitarse no sólo por el Tribunal sino también por los Letrados de ambas partes cuyo desempeño eficaz y efectivo es mayor en el ámbito de la negociación colaborativa que en el del enfrentamiento judicial.

En definitiva, se estima que lo más conveniente para Serafin es el establecimiento de una guarda compartida, de forma que conviva y esté bajo el cuidado y responsabilidad del padre desde la entrada del centro escolar el lunes hasta la entrada del centro escolar el miércoles y con la madre desde el miércoles a la entrada del centro escolar hasta el viernes a la hora de entrada al centro escolar y de forma alterna semanal desde el viernes a la entrada del centro escolar hasta el lunes a la entrada del centro escolar.

Por la misma razón de favorecer al máximo la relación igualitaria con el padre y con la madre, que es a lo que debe tenderse hoy en día, como normalidad, ante la evolución social de los roles masculinos y femeninos en la atención a los hijos y la igualdad de hombres y mujeres, y dado que no constó oposición por parte de la madre a la ampliación vacacional de verano procede ampliar el sistema de estancias vacacionales, durante los cuales queda en suspenso el régimen de guarda compartida del periodo lectivo, a los dos periodos que van desde la finalización del curso escolar hasta el 30 de junio a las 20 horas y desde el 31 de agosto a las 20 horas hasta el primer día de inicio del curso escolar, a la entrada del centro, correspondiendo el primer periodo señalado al progenitor que, cada año, le corresponda también la segunda quincena de julio y la segunda de agosto, mientras que el periodo de septiembre le corresponderá al progenitor que disfrute del hijo en las primeras quincenas de julio y de agosto, siguiendo el sistema de atribución que hasta ahora tenían establecido y siendo el padre quien recoja y lleve a Serafin al domicilio materno en los cambios de periodos vacacionales, por haberlo así ofertado el padre.

CUARTO.- Se advierte que el conflicto entre las partes no es tanto por cuestiones de responsabilidad parental, de competencias y habilidades para cuidar y atender al hijo común, sino por otras consideraciones de tipo económico, que se proyectan en dos medidas: la contribución económica para cubrir las necesidades de Serafin y el uso de la que fue vivienda familiar.

Respecto de esta última, el art. 233.20 CCCat determina que no se haga atribución del uso de la vivienda sita en CALLE000 nº NUM001 de Barcelona a ninguno de los progenitores, dado que se establece una guarda compartida y no se advierte que la Sra. Delfina se halle en una situación de vulnerabilidad que justificara la continuación en el uso exclusivo del inmueble copropiedad de ambos. Con ello quiere decirse que la vivienda deja de estar afecta al destino familiar y ambos cotitulares deben atenerse a lo dispuesto en los artículos 552.6 y ss. CCCat, respecto a la participación en los frutos del inmueble, la administración y en su caso la división.

QUINTO.- En tanto el sistema de guarda deja de ser individual por establecerse la guarda compartida, la forma de contribuir a cubrir las necesidades del hijo común también debe ser variada, aunque teniendo presente que la guarda compartida no altera la obligación de alimentos (art. 233.10.3 CCCat) y ésta se configura atendiendo a los principios de proporcionalidad de los obligados y necesidades de los receptores (art. 237.1 CCCat).

En los sistemas de guarda compartida con reparto igualitario del tiempo de estancia de cada progenitor con su hijo, tanto el padre como la madre deben proveer lo cotidiano y por ello tenerla bajo su techo, procurarle la alimentación correspondiente, la asistencia médica, así como cubrirle los gastos ordinarios de higiene, farmacia, vestido y calzado, etc.; el gran gasto cuando el hijo es menor es el correspondiente al capítulo formación y ambos progenitores, con toda seguridad, procurarán a Serafin , como han venido haciendo hasta



ahora, no sólo lo obligado sino lo que consideren conveniente incluso más allá de la enseñanza obligatoria (idiomas, deportes, excursiones, etc.) dentro de sus posibilidades económicas.

Los gastos ordinarios de educación incluyen la matrícula, las cuotas mensuales, comedor escolar, excursiones, material en papel y tecnológico, libros, cuota ampa, salidas curriculares, colonias, uniformes, equipaciones deportivas y deben ser repartidos entre ambos progenitores. Además también deben ser repartidos los gastos por actividades extraescolares que actualmente viene desarrollando Serafin . Por otra parte y dada la natural evolución por el transcurso del tiempo posiblemente habrán variaciones en un futuro próximo, como pueden ser las derivadas de incorporar ordenadores a la enseñanza o de modificar las actividades extraescolares; además estos gastos se verán incrementados en caso de que ambos progenitores convengan la realización de colonias o casales de verano fuera del periodo vacacional que a cada uno corresponde, o surjan otras necesidades como las derivadas de controles específicos durante el crecimiento (odontólogo, oftalmólogo, etc.), por lo que existiendo una custodia compartida es imprescindible dotar al sistema de contribución de cierta flexibilidad, es decir, prever un cierto margen para cobertura de imprevistos, que debe ir de la mano de una total transparencia en la administración del gasto.

Como se desprende de las declaraciones de IRPF de 2019, el padre obtuvo un rendimiento neto de 84.842,59 € y la madre un rendimiento neto de 69.509,66 €, lo que supone una proporción sobre el total de 55% el padre y 45% la madre, por lo que el Sr. Marcial deberá contribuir a la cuenta común en la que se cargan los gastos escolares del hijo, con la cantidad mensual de 330 €, y la Sra. Delfina con la cantidad de 270 €.

No se contempla ningún ajuste por razón de la mayor cantidad de gasto del Sr. Marcial al tener que cubrir las necesidades de sus otros dos hijos, dado que la madre de éstos debe contribuir igualmente, y ello equilibra la proporcionalidad entre el Sr. Marcial y la Sra. Delfina , respecto de Serafin .

Dicha aportación deberá adaptarse cada primero de año a las variaciones del índice de precios al consumo y, en todo caso, debe ser objeto de revisión por ambos progenitores cuando el hijo cambie de centro escolar, inicie sus estudios universitarios o cuando ambos progenitores pacten la variación de actividades extraescolares, o cuando varíen los ingresos de uno u otra. Asimismo ambos progenitores deberán convenir sobre las aportaciones de cada uno en caso de resultar insuficiente o excesiva la que aquí se acuerda. Se prevé que, salvo otro acuerdo que puedan alcanzar, la renegociación de las contribuciones por variación de los ingresos de uno o los dos progenitores se realice en la última quincena de junio de cada año, cuando se pueda tener a la vista la declaración correspondiente del IRPF.

SEXTO.- SOBRE LA QUIEBRA DE LA CONFIDENCIALIDAD DEL PROCESO DE MEDIACION.

En la alzada se derivó a mediación y se inició ésta, si bien las respectivas defensas no comunicaron puntualmente al tribunal su finalización, como era debido. Con independencia de que el art. 19 de la Ley de Mediación de Catalunya establece la obligación de la persona mediadora de comunicar al Tribunal que hubiera hecho la derivación, si la misma finalizó con o sin acuerdo y ello no ha sucedido en este caso, ese deber también les corresponde a los Abogados pues son los interlocutores de las partes con el Tribunal.

Ahora bien, si esa falta es conveniente ponerla de manifiesto a fin de evitar que se produzca de nuevo en otros procedimientos, aunque no merece más sanción que la advertencia que aquí se hace; lo que no puede dejarse pasar es el quebrantamiento de la confidencialidad de la mediación que ha llevado a cabo la Letrada defensora de los intereses de la Sra. Delfina .

El art. 7.1 de la ley (autonómica catalana) 15/2009 de mediación en el ámbito del derecho privado, establece que todas las personas que intervienen en el procedimiento de mediación tienen la obligación de no revelar las informaciones que conozcan a consecuencia de esta mediación. Tanto los mediadores como los técnicos que participen en el procedimiento están obligados a la confidencialidad por el secreto profesional.

En el mismo sentido, el art. 9 de la ley (estatal) 5/12 de mediación en asuntos civiles y mercantiles establece que el procedimiento de mediación y la documentación utilizada en el mismo es confidencial. La obligación de confidencialidad se extiende al mediador, que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento. Y establece que la infracción del deber de confidencialidad generará responsabilidad en los términos previstos en el ordenamiento jurídico.

Con independencia de que los Abogados hubieran participado activamente o no en el proceso de mediación iniciado entre sus clientes por derivación del Tribunal ese deber de confidencialidad les afecta con mucha mayor intensidad, pues como primeros valedores que deben ser de este método que pretende gestionar de forma cooperativa o en colaboración las diferencias de los clientes con el objetivo de poder alcanzar acuerdos que permitan un mejor futuro posible para sus clientes, deben preservar precisamente la seguridad y la confianza mutua en que todo lo que allí se trate, se alcancen o no acuerdos, no será desvelado al Tribunal.



Sólo de este forma se garantiza que las partes acudan a mediación con la tranquilidad y en la confianza de que allí podrán hablar sin temor a que se utilice en su contra lo que se diga, lo que se proponga, lo que se esté dispuesto a ceder y que puedan salirse del estricto marco procesal para replantear la controversia y hacer aportes para llegar a alcanzar alguna de las múltiples soluciones posibles.

En el presente caso además se estima que las consecuencias de la infracción son graves pues la Letrada Sra. Vilardell Oliveras no se limita a aportar el acta final de la mediación (que no está sujeta al deber de confidencialidad) sino que expresa por escrito lo que titula como preacuerdos parciales alcanzados, que el Tribunal no le había solicitado ni debía manifestar, para después restarles vigencia y validez jurídica precisamente porque no se alcanzaron, sino que además aporta dos documentos que al parecer se trabajaron en la mediación uno sin firmas, con identificación de las partes y del mediador que alcanzaría a cuestiones de responsabilidad parental y otro firmado en blanco sobre cuestiones de repartos vacacionales, gastos y liquidación de la vivienda.

Y ello se hace cuando el Tribunal previamente a la deliberación del caso les requiere para que manifiesten si hubo acuerdos que les llevaran a desistir del recurso o, en otro caso para que actualizaran los datos personales y económicos, al amparo del art. 752 LEC, y no sólo no se aportan estos últimos sino que se relatan los pretendidos acuerdos con la clara intención de influir en la decisión del Tribunal, lo que se estima contrario a la buena fe procesal y sancionable económicamente, a tenor de lo establecido en el art. 247 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que con copia del escrito fechado el 7 de junio de 2020, de los documentos 1,2 y 3 anexados al mismo y de esta resolución se formará pieza separada a los efectos de dar audiencia a la Letrado Sra. Marta Vilardell Oliveras y poder determinar la cuantía de la multa a imponer. Sin perjuicio de lo anterior y de conformidad con lo previsto en el art. 247.4 LEC procederá también dar traslado de la presente resolución al Il. Colegio de Abogados de Barcelona.

SEPTIMO.- La variación del sistema de guarda y de las contribuciones de ambos progenitores determina que se estime el recurso formulado, y ello comporta que no se impongan las costas devengadas en esta alzada, de conformidad con lo previsto en el art. 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En virtud de lo expuesto,

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación de Marcial contra la sentencia de fecha 29 de marzo de 2018, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 19 de Barcelona, en el proceso de modificación de medidas nº 308/2017, en el que ha sido parte demandada y apelada Delfina, y en consecuencia, REVOCAMOS dicha resolución y en su lugar se adoptan las siguientes medidas que regirán, *salvo que las partes convengan otra cosa*:

1) La potestad parental sobre el hijo común Serafin seguirá siendo compartida entre ambos progenitores, por lo que toda cuestión relativa a la educación, salud, cambio de domicilio o centro escolar y lo demás relativo a su desarrollo integral deberá ser objeto de decisión consensuada por ambos progenitores.

2) Se atribuye la guarda de forma compartida a ambos progenitores que, salvo otro acuerdo que puedan alcanzar ambos progenitores, se distribuirá del siguiente modo:

2.1 Durante el periodo lectivo el hijo estará con su padre desde la entrada del centro escolar el lunes hasta la entrada del centro escolar el miércoles y con la madre desde el miércoles a la entrada del centro escolar hasta el viernes a la hora de entrada al centro escolar y de forma alterna semanal desde el viernes a la entrada del centro escolar hasta el lunes a la entrada del centro escolar. madre los fines de semana alternos desde el viernes a la salida del centro escolar hasta el martes a inicio de la jornada escolar y los miércoles de cada semana hasta el jueves a la entrada del centro escolar.

Los fines de semana se extenderán al día festivo anterior o posterior, alargando así la estancia del hijo con el padre o la madre según le correspondiera el fin de semana.

La alternancia de fines de semana se iniciará tras la finalización del periodo vacacional de verano, iniciándose por el progenitor que no hubiera tenido al hijo consigo en el último periodo vacacional.

2.2 Las vacaciones escolares de verano se distribuyen en seis periodos: 1º desde el último día del curso escolar a la salida del centro hasta el 1 de julio a las 9 horas; 2º desde el 1 de julio hasta el 16 de julio, en ambos casos a las 9 horas; 3º desde el 16 de julio hasta el 1 de agosto, en ambos casos a las 9 horas; 4º desde el 1 hasta el 16 de agosto, en ambos casos a las 9 horas; 5º desde el 16 de agosto hasta el 1 de septiembre, a las 9 horas; y 6º desde el 1 de septiembre a las 9 horas hasta el primer día del inicio del curso escolar a la entrada del colegio. Los progenitores continuaran eligiendo los periodos vacacionales, de forma que se produzcan las



alternancias de periodos entre ellos. Corresponde la elección a la madre en los años impares y al padre en los años pares y deberá comunicar la elección al otro progenitor como máximo a principios del mes de mayo.

2.3. Las vacaciones de Navidad se distribuyen también por mitad. El primer periodo transcurre desde la salida del colegio el último día lectivo hasta las 12 horas del día 31 de diciembre y el segundo desde dicho día y hora hasta la entrada del centro escolar el primer día lectivo. Corresponde elegir el periodo correspondiente a la madre en los años impares y al padre en los años pares. La elección deberá comunicarse al otro progenitor antes de principios de noviembre.

2.3. Las vacaciones de Semana Santa las pasará Serafin alternativamente, cada año, con uno de sus progenitores desde el último día lectivo a la salida del colegio hasta la reanudación del curso escolar a la entrada del colegio.

Cuando se realice el cambio de periodos de vacaciones el padre recogerá o llevará a Serafin al domicilio materno.

Cada progenitor podrá viajar con el hijo en los periodos en que lo tenga consigo, pero, cuando se trate de viajes al **extranjero**, deberá indicar al otro el destino del viaje, fechas en que se realizará y medio de desplazamiento.

Asimismo cada progenitor deberá comunicar al otro el lugar de residencia y teléfono para poder comunicarse con el hijo e informarse respectivamente de los asuntos relativos a Serafin .

Ambos quedan obligados a facilitarse el Libro de Familia, DNI o Pasaporte, así como la tarjeta sanitaria correspondiente en los periodos en que el hijo esté con cada uno.

3) Los progenitores son los principales responsables del cuidado de su hijo. Cada progenitor se hará cargo, por el mismo o mediante las personas que designe, de las tareas domésticas generadas por el cuidado de Serafin mientras lo tenga en su compañía, pudiendo escoger a las personas adecuadas para que cuiden de él mientras no se pueda hacer cargo personalmente.

4) Cada progenitor asumirá los gastos propios de manutención y vivienda, suministros, ocio, vestido y calzado etc., de Serafin durante el tiempo de convivencia con cada uno de ellos.

5) Ambos progenitores contribuyen a la cobertura del resto de gastos, principalmente los de formación, proporcionalmente, en un 55% el padre y un 45% la madre, debiendo ambos progenitores ingresar en una cuenta bancaria común la cantidad de 600 €, 330 € mensuales el padre y 270 € mensuales la madre, los doce meses del año, dentro de los cinco primeros días de cada mes; en la que se cargaran los gastos escolares, así como las actividades extraescolares que convengan y los gastos extraordinarios, con la extensión que resulta del fundamento de derecho quinto.

Dicha aportación deberá adaptarse cada primero de año a las variaciones del índice de precios al consumo y, en todo caso, debe ser objeto de revisión por ambos progenitores cuando el hijo cambie de centro escolar, inicie sus estudios universitarios o cuando ambos progenitores pacten la variación de actividades extraescolares, o cuando varíen los ingresos de uno u otra. Asimismo ambos progenitores deberán convenir sobre las aportaciones de cada uno en caso de resultar insuficiente o excesiva la que aquí se acuerda. Se prevé que, salvo otro acuerdo que puedan alcanzar, la renegociación de las contribuciones por variación de los ingresos de uno o los dos progenitores se realice en la última quincena de junio de cada año, cuando se pueda tener a la vista la declaración correspondiente del IRPF.

6) Se deja sin efecto la atribución de uso de la vivienda sita en CALLE000 nº NUM001 de Barcelona, que queda desafecta del destino familiar. La administración (uso y frutos) y disposición pasará a regirse por las normas generales contenidas en los arts. 552.6 y ss. CCCat.

7) Cualquier controversia que pudiera surgir entre las partes sobre el ejercicio de la potestad parental respecto del hijo será sometida a mediación, antes de acudir a la vía judicial.

No se imponen las costas devengadas en esta alzada.

Fórmese pieza separada con copia del escrito fechado el 7 de junio de 2020, de los documentos 1,2 y 3 anexados al mismo y de esta resolución a los efectos de dar audiencia a la Letrada Sra. Marta Vilardell Oliveras al efecto indicado en el fundamento de derecho sexto. Sin perjuicio de lo anterior y de conformidad con lo previsto en el art. 247.4 LEC dese traslado de la presente resolución al Il. Colegio de Abogados de Barcelona.

Firme esta resolución remítanse los autos al juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Modo de impugnación: recurso de **CASACIÓN** en los supuestos del art. 477.2 LEC y recurso extraordinario **POR INFRACCIÓN PROCESAL** (regla 1.3 de la DF 16ª LEC) ante el Tribunal Supremo (art.466 LEC) siempre que se cumplan los requisitos legales y jurisprudencialmente establecidos.



También puede interponerse recurso de casación en relación con el Derecho Civil Catalán en los supuestos del art. 3 de la Llei 4/2012, del 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil a Catalunya.

El/los recurso/s se interpone/n mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano judicial dentro del plazo de **VEINTE** días, contados desde el siguiente al de la notificación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.

Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados :

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).