el Justicia de Aragon

INFORME
ESPECIAL **2013**

INFORME SOBRE EL ESTADO DE OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARAGONÉS

RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUESTIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD Y CONFLICTOS DE COMPETENCIA INTERPUESTOS, EN TRAMITACIÓN Y RESUELTOS DURANTE 2013 4

1. Recursos de inconstitucionalidad 5

1.1. Interpuestos por el Gobierno de la Nación, Comunidades Autónomas y otros. 5

1.2. Interpuestos por el Gobierno de Aragón o por las Cortes de Aragón..... 24

2. Cuestiones de inconstitucionalidad 95

3. Conflictos de competencia 103

ESTADO DE OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO CIVIL ARAGONÉS EN 2013 118

1. Observancia y aplicación del Derecho Civil Aragonés 119

1.1. Resumen por Juzgados y Tribunales - Año 2013 119

1.2. Resumen por Juzgados y Tribunales - periodo 1990/2013 120

1.3. Listado de la Jurisprudencia Civil aragonesa, por fechas y por materias 122

2. Interpretación de Derecho Civil Aragonés 226

2.1. Interpretación judicial 226

2.2. Interpretación doctrinal 603

APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO PÚBLICO ARAGONÉS 609

1. Sentencias dictadas durante 2013 en las que se declara la nulidad total o parcial de normas de derecho público aragonés 611

2. Interpretación doctrinal del Derecho Público Aragonés.....621

ACTUACIONES CONDUCENTES A LA DIFUSIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARAGONÉS 622

RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUESTIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD Y CONFLICTOS DE COMPETENCIA INTERPUESTOS, EN TRAMITACIÓN Y RESUELTOS DURANTE 2013

1. RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

1.1. Interpuestos por el Gobierno de la Nación, Comunidades Autónomas y otros.

A) RECURSOS INTERPUESTOS EN 2013.

- Recurso de inconstitucionalidad nº 4980-2013, en relación con los artículos 2.2, 5, 6, 7, 8 y 16 de la Ley de Cortes de Aragón 3/2013, de 9 de mayo, de uso, protección y promoción de las lenguas y modalidades lingüísticas de Aragón.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de septiembre de 2013, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado, promovido por más de cincuenta Diputados de los Grupos Parlamentarios Socialista, IU, ICV-EUIA, CHA, La Izquierda Plural, Catalán (Convergència i Unió) y Mixto contra varios preceptos de la mencionada Ley.

B) RECURSOS INTERPUESTOS EN ANTERIORES AÑOS Y QUE CONTINÚAN EN TRAMITACIÓN EN 2013.

- Recurso de inconstitucionalidad nº 6720-2011, en relación con los artículos 6 y 10 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 20 de diciembre de 2011, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado, promovido por el Presidente del Gobierno contra los artículos 6 y 10 de la mencionada Ley. La invocación por parte del Presidente del Gobierno del artículo 161.2 de la Constitución conllevó la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso -9 de diciembre de 2011- para las partes del proceso, y desde la publicación del edicto en el BOE para terceros. Posteriormente, el Pleno del Tribunal Constitucional, en virtud de auto de 17 de abril de 2012, acordó levantar la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados (BOE nº 101, de 27 de abril de 2012).

- Recurso de inconstitucionalidad nº 6868-2011, contra la disposición adicional sexta de la Ley 5/2011, de 10 de marzo, del Patrimonio de Aragón.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 17 de enero de 2012, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado, promovido por el Presidente del Gobierno contra la disposición adicional sexta de la mencionada Ley.

- Recurso de inconstitucionalidad nº 2725-2010, en relación con diversos preceptos de la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de Concejos Abiertos de Aragón.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 14 de abril de 2011, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado, promovido por el Presidente del Gobierno, contra los artículos 3.a), 8, 16.2, 17 y las disposiciones adicionales primera y segunda, y la disposición transitoria única de la mencionada Ley. (BOE nº 96, de 21 de abril de 2010). La invocación por parte del Presidente del Gobierno del artículo 161.2 de la Constitución conllevó la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso -30 de marzo de 2010- para las partes del proceso, y desde la publicación del edicto en el BOE para terceros. Posteriormente, el Pleno del Tribunal Constitucional, en virtud de auto de 22 de julio de 2010, acordó levantar la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados (BOE nº 187, de 3 de agosto de 2010).

C) SENTENCIAS DICTADAS EN 2013.

- Sentencia 96/2013, de 23 de abril de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 3095-2006, en relación con determinados preceptos de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El recurso de inconstitucionalidad indicado fue promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados respecto de los artículos 8 a 13, 28 a 35 y 36 a 53 de la mencionada Ley.

Aspectos tratados en la sentencia: tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón. Límites de la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: constitucionalidad del impuesto autonómico sobre daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta (STC 122/2012).

El Tribunal Constitucional desestima el recurso; no obstante, aclara en su Fundamento Jurídico Segundo que: *"Descartada la pérdida de objeto del presente recurso por las razones indicadas, conviene advertir que la eventual declaración de inconstitucionalidad de los preceptos impugnados no podría llevar aparejada en ningún caso un pronunciamiento de nulidad de los mismos, en la medida en que dichos preceptos, como ya se dijo, fueron derogados y, en consecuencia, expulsados del ordenamiento jurídico, por el citado Decreto Legislativo 1/2007."*

Los argumentos esgrimidos por el Tribunal Constitucional en apoyo de su decisión fueron los siguientes:

"1. El presente recurso de inconstitucionalidad fue promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra los artículos 28 a 35 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón (en adelante Ley de las Cortes de Aragón 13/2005), que regulan el impuesto sobre daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta, así como contra los arts. 8 a 13 y 36 a 53 de la citada ley, únicamente en cuanto afectan al citado impuesto. Los preceptos impugnados de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005 contienen el régimen jurídico del impuesto aragonés sobre el daño medioambiental causado por las grandes superficies de venta, objeto en su totalidad del presente recurso, que tiene por objeto gravar, según expresa su artículo 28, «la concreta capacidad económica manifestada en la actividad y el tráfico desarrollados en establecimientos comerciales que, por su efecto de atracción del consumo, provoca un desplazamiento masivo de vehículos y, en consecuencia, una incidencia negativa en el entorno natural y territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón».

Los Diputados recurrentes articulan dos motivos fundamentales de impugnación, dentro de los cuales invocan a su vez varios preceptos constitucionales. El motivo primero de la demanda afirma en su rúbrica que «el impuesto que se establece supone una ruptura de la unidad del orden económico y un obstáculo a la libre circulación de mercancías en el territorio nacional», señalando que la ley que lo impone vulnera la libertad de empresa protegida por el art. 38 CE, los principios de unidad e igualdad expresados en los arts. 2, 9.2, 14 y 139 CE, y la garantía estatal del disfrute de los derechos y deberes constitucionales en igualdad de condiciones básicas que a su juicio entraña el art. 149.1.1 CE; en segundo lugar, los recurrentes argumentan que el legislador aragonés superó los límites de las potestades tributarias de las Comunidades Autónomas a los que se refieren

en los arts. 133.2 y 157.3 CE, que parecen concretados en los arts. 6.2 y 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), debido a que el impuesto impugnado tiene el mismo hecho imponible que los impuestos sobre sociedades y sobre la renta de las personas físicas, y somete a gravamen la misma materia imponible que los impuestos sobre bienes inmuebles y actividades económicas.

La representación procesal de las Cortes y la Diputación General de Aragón, con los argumentos que han quedado expuestos en los antecedentes, y que, en lo que proceda serán sucintamente recogidos en los correspondientes fundamentos jurídicos, solicitan la desestimación del recurso, por no concurrir ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo.

(…)

3. Para abordar el primer motivo de inconstitucionalidad procede precisar cuáles son las alegaciones con las que los recurrentes sostienen su pretensión, pues de ellas depende la delimitación del objeto de nuestro enjuiciamiento. En efecto, como hemos tenido ocasión de señalar en la STC 158/2011, de 19 de octubre, FJ 4, «cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, "es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan" (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2)». Para levantar esa carga, según la citada Sentencia, no basta la mera invocación formal de los preceptos en la demanda ni la existencia en la misma de una solicitud expresa de su declaración de inconstitucionalidad, sino que es necesario que el escrito del recurso «contenga la argumentación específica o razonamientos que fundamenten la presunta contradicción de éstos con la Norma fundamental» [SSTC 146/1994, de 12 de mayo, FJ 7 B); 214/1994, de 14 de julio, FJ 3; y 195/1998, de 1 de octubre, FJ 1]. Sólo así será posible el ejercicio del «derecho de defensa» por quien sostenga la constitucionalidad de la norma legal impugnada (aquí, las representaciones del Gobierno y las Cortes de Aragón) y permitirá a este Tribunal «conocer las razones por las que los recurrentes entienden que las disposiciones impugnadas transgreden el orden constitucional (SSTC 118/1996, de 27 de junio, FJ 2; y 118/1998, de 4 de junio, FJ 4).

El motivo primero de la demanda afirma en su rúbrica que «el impuesto que se establece supone una ruptura de la unidad del orden económico y un obstáculo a la libre circulación de mercancías en el territorio nacional», y el párrafo inicial de desarrollo del motivo apunta que «puede afirmarse sin ninguna vacilación que la Ley que se recurre supone indudablemente una ruptura de la unidad del orden económico nacional, al incidir sustancialmente y de forma muy intensa sobre la estructura de costes de las empresas afectadas, creando una desigualdad injustificable entre la actividad que se desarrolle en esta Comunidad y el resto del territorio nacional».

Más adelante, tras precisar su alegación aludiendo a los preceptos constitucionales que consideran afectados (la libertad de empresa protegida por el art. 38 CE; los principios de unidad e igualdad expresados en los arts. 2, 9.2, 14 y 139 CE; y la garantía estatal del disfrute de los derechos y deberes constitucionales en igualdad de condiciones básicas que a su juicio entraña el art. 149.1.1 CE) y a la jurisprudencia constitucional que entienden aplicable (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre; 1/1982, de 28 de enero; 88/1986, de 1 de julio), en el punto 8 de este primer motivo de la demanda exponen que «[d]e todo ello podemos concluir la existencia de los siguientes límites de las competencias autonómicas: a) En primer lugar, la afección de las condiciones básicas del ejercicio del derecho fundamental. Con arreglo a la Sentencia de 16 de noviembre de 1981, habrá de apreciarse inconstitucionalidad cuando la afección a la libertad de empresa conlleve una modificación en las condiciones básicas en que es ejercida por el resto de los empresarios españoles. Desde este punto de vista habrá de examinarse si la Ley que examinamos

incide en lo que constituya contenido esencial de la actividad empresarial. A esto, en definitiva, hay que referir la reiterada invocación por la Sentencia 1/1982de la unidad de las condiciones de vida más allá del territorio de una Comunidad Autónoma...; b) En segundo término, el fundamento 2 de la Sentencia de 16 de noviembre de 1981 señala que no sólo existe "obstáculo" en el sentido del art. 139.2 CE cuando intencionalmente se persiga obstaculizar la libre circulación –evidentemente, también la libertad de establecimiento–, sino además en aquellos casos "en los que las consecuencias objetivas de las medidas adoptadas impliquen el surgimiento de obstáculos que no guarden relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen"».

Finalmente, según el punto 10 del primer motivo de la demanda, «aplicando esta doctrina a la Ley impugnada, se pueden realizar las siguientes afirmaciones: a) la Ley establece un tributo sobre la superficie comercial, que es intrínsecamente un elemento productivo esencial y consustancial a la naturaleza de la propia actividad empresarial en este sector, tributo que no existe en el resto del Estado, y que no guarda relación ninguna con los tributos básicos del sistema tributario general; b) por tanto, la desigualdad en la estructura de costes que supone la incidencia de este tributo en las empresas afectadas, supone una desigualdad básica en el ejercicio de su actividad empresarial, según el territorio donde se realice, que afecta tanto al momento de posible creación de empresas, al condicionar la dimensión de la superficie que van a utilizar para sus fines, como al desenvolvimiento de las mismas, al alterar el coste de este elemento productivo fundamental; c) esta alteración en la igualdad en todo el territorio nacional en la estructura de costes, en un elemento esencial y decisivo en los mismos y consustancial a la naturaleza de su actividad, supone sin duda una ruptura de la igualdad de las condiciones en el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, tanto en el plano de lo real y fáctico, como en el jurídico, que no tiene justificación alguna, y que es incompatible con la unidad de mercado y del orden económico nacional».

De este análisis del escrito rector de este proceso se desprende con claridad que la argumentación específica con la que los recurrentes fundan el primero de sus motivos de inconstitucionalidad, argumentación que a su vez se corresponde exactamente con la rúbrica de ese motivo, es que la Ley impugnada provoca una desigualdad básica en el ejercicio de una cierta actividad empresarial según el territorio donde se realice, lo que, a su juicio, supone una quiebra en la igualdad de las condiciones de ejercicio del derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE) y es incompatible con la unidad de mercado en la medida que conlleva un obstáculo a la libertad de establecimiento (art. 139.2 CE). No se encuentran en la demanda, por el contrario, razonamientos orientados a sostener que la Ley impugnada desconoce la libertad de empresa (art. 38 CE) porque al gravar desproporcionadamente la superficie comercial limita la creación y el desenvolvimiento de un cierto tipo de empresas de distribución comercial, favoreciendo así a otros establecimientos que operan en el mismo sector económico y en el mismo territorio autonómico, razón por la cual esta perspectiva de enjuiciamiento constitucional queda fuera del objeto del presente proceso.

4. Delimitado en estos términos su objeto, lo que se nos plantea en este recurso de inconstitucionalidad es si el sometimiento del ejercicio de una cierta actividad empresarial –en este caso la distribución comercial mediante grandes superficies– a distintas condiciones según el territorio donde se realice, concretamente a un diferente régimen impositivo dependiendo de si se desenvuelve la actividad en Aragón o en otra Comunidad Autónoma, rompe la unidad de mercado constitucionalmente reconocida, en el sentido de que impide que el derecho a la libertad de empresa se ejercite en condiciones básicas de igualdad (art. 38 CE) o en la medida que supone un obstáculo a la libre circulación impuesta por el art. 139.2 CE.

Para abordar esta cuestión hemos de partir de la doctrina que hemos establecido al examinar el encaje recíproco de dos elementos esenciales de nuestra construcción constitucional: de un lado, el esencial principio de unidad del sistema, en su manifestación de unidad del mercado o de unicidad del orden económico general; de otro, la diversidad regulatoria, también consustancial a un Estado compuesto como el conformado por la Constitución de 1978 en el que las competencias normativas son distribuidas entre el Estado central y las Comunidades Autónomas. En este sentido, hemos declarado que la Constitución prevé una serie de técnicas orientadas a asegurar la unidad de mercado a pesar de la distribución territorial de las competencias normativas, que son las siguientes:

a) En primer término, algunas materias se sustraen a la pluralidad normativa mediante la reserva de la función legislativa al Estado. En este sentido, en la STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1, señalamos que «la unicidad del orden económico nacional es un presupuesto necesario para que el reparto de competencias entre el Estado y las distintas Comunidades Autónomas en materias económicas no conduzca a resultados disfuncionales y desintegradores. Por ello, la Constitución retiene en poder del Estado, como exclusivas en su integridad, aquellas competencias que atañen a determinados aspectos del orden económico y de su unidad,... y en otros supuestos retiene en poder del Estado, también con carácter exclusivo, la competencia para fijar solamente las "bases"».

b) Un segundo instrumento que garantiza, en este contexto de reparto territorial de la función legislativa, una cierta uniformidad en todo el territorio nacional es que el art. 53.1 CE sujeta al legislador a respetar el contenido esencial de los derechos y libertades fundamentales. De este modo, todo legislador, ya sea estatal o autonómico, cuando materializa sus competencias normativas está vinculado por el mismo contenido esencial de los derechos y libertades fundamentales, en este caso por el contenido esencial de la libertad de empresa ex art. 38 CE. En la STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 13 a), destacamos esta función de los derechos constitucionales cuando afirmamos que «no sólo se imponen al legislador, sino que son resistentes al mismo, de manera que si aquél legislara contra dicho contenido esencial, el producto –la ley– podrá ser declarado inconstitucional, pues los derechos constitucionales también se caracterizan por su justiciabilidad inmediata. Puede hablarse, por tanto, de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional respecto de estos derechos, sustrato de igualdad que deriva directamente de la propia Constitución».

c) Además de las dos técnicas anteriores, la Constitución impone al legislador con este propósito un tercer grupo de límites. En efecto, el respeto del legislador al contenido esencial de los derechos y libertades constitucionales no agota, sin embargo, todo el margen de opción que le es propio, de modo que, como es natural en un Estado compuesto, el ejercicio constitucionalmente lícito de sus competencias normativas por los legisladores autonómicos puede deparar que una misma actividad económica, en este caso la distribución comercial mediante el uso de grandes superficies, quede sujeta a regímenes distintos dependiendo de la parte del territorio nacional donde se realice. Esta desigualdad en las condiciones de ejercicio de una determinada actividad a consecuencia de la pluralidad de ordenamientos autonómicos, que en principio es constitucionalmente legítima pues es la manifestación de las competencias normativas atribuidas a las Comunidades Autónomas, encuentra ciertos límites en aras de la unidad de mercado en distintos preceptos del título VIII de la Constitución.

En tal sentido, partiendo de las previsiones de los arts. 2 y 139 CE, en la STC 88/1986, de 1 de julio, establecimos que «esta unidad de mercado supone, por lo menos, la libertad de circulación sin traba por todo el territorio nacional de bienes, capitales, servicios y mano de obra y la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de las actividad económica. Tal unidad, sin embargo, y como ha señalado también el Tribunal, no significa

uniformidad, ya que la misma configuración del Estado español y la existencia de entidades con autonomía política, como son las Comunidades Autónomas, supone necesariamente una diversidad de regímenes jurídicos. La compatibilidad entre la unidad económica de la Nación y la diversidad jurídica que deriva de la autonomía ha de buscarse, pues, en un equilibrio entre ambos principios, equilibrio que, al menos, y en lo que aquí interesa, admite una pluralidad y diversidad de intervenciones de los poderes públicos en el ámbito económico, siempre que reúnan las varias características de que: la regulación autonómica se lleve a cabo dentro del ámbito de la competencia de la Comunidad; que esa regulación, en cuanto introductora de un régimen diverso del o de los existentes en el resto de la Nación, resulte proporcionada al objeto legítimo que se persigue, de manera que las diferencias y peculiaridades en ella previstas resulten adecuadas y justificadas por su fin; y, por último, que quede en todo caso a salvo la igualdad básica de todos los españoles. Por todo ello, para evaluar si la normativa impugnada vulnera o no los mandatos constitucionales pertinentes a la unidad de mercado, es necesario aplicar estos criterios acabados de exponer a las normas en cuestión, precisando su cobertura competencial, la intensidad de la diversidad que introducen, y su ordenación y proporcionalidad al fin que persiguen».

Junto a aquellos preceptos del título VIII de la Constitución que suponen un límite en sí a la diversidad regulatoria que puedan introducir los legisladores autonómicos en el ejercicio de sus competencias, este Tribunal ha reconocido que, cuando dichos medios se demuestran insuficientes para imponer la igualdad básica de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales, el Estado puede intervenir normativamente a fin de garantizar esa igualdad en virtud de los arts. 149.1.1 CE (STC 61/1997, de 20 de marzo) y 149.1.13 CE (STC 225/1993, de 8 de julio).

d) En conclusión, no habiendo legislación estatal dictada al amparo de los arts. 149.1.1 ó 149.1.13 CE, lo que tendremos que analizar en el presente supuesto es si la regulación autonómica que genera la diversidad regulatoria se lleva a cabo dentro del ámbito de la competencia de la Comunidad Autónoma y, de ser así, si el ejercicio de esta competencia legislativa respeta o no el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE) y si supone o no un obstáculo a la circulación de personas y bienes en todo el territorio español (art. 139.2 CE).

5. Acerca de la competencia autonómica para establecer tributos propios, la STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2, ha señalado con carácter general que «las Comunidades Autónomas en virtud de su autonomía financiera constitucionalmente garantizada (art. 156.1 CE), son titulares de determinadas competencias financieras (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7), entre las que se encuentra la potestad de establecer tributos, bien como una fuente de ingresos, esto es, como una manera de allegarles medios económicos para satisfacer sus necesidades financieras: fin fiscal; bien como instrumento al servicio de políticas sectoriales distintas de la puramente recaudatoria: fin extrafiscal (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; 197/1992, de 19 de noviembre, FJ 6; 186/1993, de 7 de junio, FJ 4; 194/2000, de 19 de julio, FJ 7; 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4; 179/2006, de 13 de junio, FJ 3; y 122/2012, de 5 de junio, FJ 4). Competencias financieras que no sólo deben ser ejercidas dentro del marco y límites establecidos por el Estado en el ejercicio de su potestad originaria ex arts. 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE [SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7; 31/2010, de 28 de junio, FJ 130; 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3 b); 32/2012, de 15 de marzo, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 7], sino también "dentro del marco de competencias asumidas" (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; 164/1995, de 13 de noviembre, FJ 4; y 179/2006, de 13 de junio, FJ 3)».

La adecuación de la ley autonómica impugnada al marco establecido por el Estado en el ejercicio de su potestad originaria ex arts. 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE, y en particular al art. 6.3 LOFCA, es el objeto específico del segundo motivo de impugnación del presente

recurso de inconstitucionalidad, razón por la cual será examinada en el momento correspondiente.

La segunda exigencia a que se sujeta la competencia financiera autonómica consiste en que se ejerza «dentro del marco de competencias asumidas» y aparece respetada por la Ley impugnada, pues la creación de un impuesto como este, que incide sobre un cierto tipo de actividades económicas, encontraba apoyo al tiempo de dictarse en los arts. 46 y 48.1 del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr) de 1982, y conforme a la normativa estatutaria vigente, que es la que hay que tener en cuenta en la resolución de este proceso en virtud de nuestra doctrina sobre el ius superveniens, está amparada por las competencias tributarias de esta Comunidad Autónoma recogidas en los arts. 103, 104.1 y 105.1 EAAr (en su redacción por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril).

De otro lado, también la Comunidad Autónoma de Aragón tiene asumidas en su norma estatutaria competencias sobre los ámbitos materiales sobre los que incide el impuesto. Por solo referirnos al Estatuto de Autonomía de Aragón aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, que es el que debemos tomar en consideración para resolver este proceso como acabamos de indicar, éste atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón competencias en materia de «ordenación del territorio» (art. 71.8), «urbanismo» (art. 71.9), «vivienda» (art. 71.10), «normas adicionales de la legislación básica sobre protección del medio ambiente y del paisaje, que incluye la planificación de la prevención y eliminación de las distintas fuentes de contaminación, así como el desarrollo de políticas que contribuyan a mitigar el cambio climático» (art. 71.22), «promoción de la competencia» (art. 71.24) y «comercio, que comprende la regulación de la actividad comercial, incluidos los horarios y equipamientos comerciales, respetando la unidad de mercado, así como la regulación administrativa de las diferentes modalidades de venta, con especial atención a la promoción, desarrollo y modernización del sector» (art. 71.25).

Por tanto, si la Constitución [arts. 133.2 y 157.1 b)] atribuye a las Comunidades Autónomas la posibilidad de establecer tributos propios (fiscales o extrafiscales), «desde el respeto a los principios proclamados en los arts. 6.2 y 3 LOFCA» (STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 11) y dentro del marco de sus competencias (arts. 156.1 CE y 11 LOFCA), y resulta que la Comunidad Autónoma de Aragón ha asumido, en virtud de su norma estatutaria, competencias para establecer tributos propios (arts. 103, 104.1 y 105.1 EAAr de 2007) y competencias en las materias de ordenación del territorio, urbanismo, protección del medio ambiente y comercio interior (art. 71.8, 9, 10, 22 y 25 EAAr), el establecimiento de un impuesto sobre determinadas actividades que inciden en estas materias no puede declararse contrario al orden constitucional de competencias.

6. Comprobado que la Ley impugnada encuentra cobertura en el acervo competencial del legislador aragonés, procede entrar a considerar si dicho legislador autonómico en el ejercicio de su competencia normativa ha desconocido el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE) o la prohibición de obstaculizar la circulación de personas y bienes en todo el territorio español (art. 139.2 CE).

En relación con la vulneración del art. 38 CE, y como ya expusimos en el fundamento jurídico 4 b), lo que vincula al legislador, en este caso el autonómico, no es el derecho constitucional en sí sino su contenido esencial (art. 53.1 CE). En efecto, es doctrina constitucional reiterada que «[e]l derecho a la libertad de empresa no es absoluto e incondicionado sino limitado por la regulación que, de las distintas actividades empresariales en concreto, puedan establecer los poderes públicos, limitaciones que han de venir establecidas por la ley, respetando, en todo caso, el contenido esencial del derecho» (SSTC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 15; y 135/2012, de 19 de junio, FJ 5).

Sobre este punto la STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2 (cuya cita se reitera en la STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 15) declaró que «no determina la Constitución cuál sea este

contenido esencial de los distintos derechos y libertades, y las controversias que al respecto puedan suscitarse han de ser resueltas por este Tribunal». Pues bien, sobre el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa la STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 11, señaló que «hay que recordar que el art. 38 del texto constitucional dispone que los poderes públicos garantizan el ejercicio de la libre empresa de acuerdo con las exigencias de la economía general. Dicho mandato debe ser interpretado poniéndolo en relación, primero, con los arts. 128 y 131 CE [SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 10; y 225/1993, de 8 de julio, FJ 3 b)], viniendo a implicar, fundamentalmente, el derecho a iniciar y sostener una actividad empresarial (STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3) y a hacerlo en libre competencia (SSTC 88/1986, de 1 de julio, FJ 4; y 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8)... Existe, por tanto, una garantía del inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial "en libertad", que implica "el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión no sólo para crear empresas y, por tanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Actividad empresarial que, por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad pero también, de otra parte, con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general" [STC 225/1993, de 8 julio, FJ 3 b)]. Ha de ser entendida "como libertad de actuación, de elección por la empresa de su propio mercado, cuyo ejercicio en condiciones básicas de igualdad queda constitucionalmente garantizado, y cuyo respeto marca los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2; 64/1990, de 5 de abril, FJ 4)"».

7. De otro lado, hemos de recordar que los recurrentes sitúan la lesión alegada del derecho a la libertad de empresa en que la Ley impugnada provoca, a su juicio, una desigualdad básica en el ejercicio de una cierta actividad empresarial según el territorio donde se realice, alegación que, por la razones expuestas en el fundamento jurídico segundo, limita el objeto de nuestro enjuiciamiento. Este alcance limitado del objeto de este proceso también ha de ser tenido en cuenta a la hora de discernir cuáles son los elementos de nuestra doctrina con los que hemos de realizar el examen que nos compete.

En este sentido procede poner de relieve que la STC 96/2002, de 25 de abril, destaca dentro del contenido esencial del art. 38 CE que «la actividad empresarial... por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad». Pero tampoco se puede olvidar que en la referida STC 96/2002 se evaluaba una bonificación estatal que colocaba a los competidores en distinta situación competitiva según cuál fuera el lugar de su residencia. En otras palabras, que, a diferencia del caso que nos ocupa, la desigualdad no procedía de la ordenación diversa de una actividad empresarial por diferentes legisladores en ejercicio de sus competencias propias.

En esa misma línea en el fundamento jurídico 8 de la STC 109/2003, de 5 de junio, se resalta que «la libertad de empresa, de la que la transmisibilidad de ésta [autorización de apertura de farmacia] es una concreción, exige que las distintas empresas de un mismo sector se hallen sometidas al mismo género de limitaciones básicas en todo el territorio nacional, pues dicha libertad, que la Ley general de sanidad reconoce, sólo existe en una economía de mercado que resulta incompatible con posiciones jurídicas básicamente distintas de los diversos operadores». Pero no se puede olvidar que esa afirmación se hace cuando se está analizando si el Estado, en uso de su competencia básica ex 149.1.16 CE, puede imponer, como regulación uniforme para todo el territorio nacional, que las autorizaciones de apertura de las oficinas de farmacia sean transmisibles. Como en el caso de la STC 96/2002, no se está en presencia de una desigualdad en las condiciones de

ejercicio de una actividad empresarial provocada por los regímenes diversos instaurados por legisladores distintos en ejercicio de sus respectivas competencias.

Por el contrario, cuando este es el caso, como ocurre en el presente recurso de inconstitucionalidad, la doctrina constitucional sobre el art. 38 CE a partir de la que se enjuicia la norma impugnada es en cierto modo distinta. Así, el fundamento jurídico 15 de la STC 109/2003, de 5 de junio, donde el objeto del análisis constitucional es la diversidad en las condiciones de ejercicio de la actividad farmacéutica privada generada por varios legisladores autonómicos al prever un régimen distinto de causas de caducidad de la autorización de apertura, retoma el criterio que el Tribunal había usado en las SSTC 88/1986, FJ 6 y 66/1991, de 22 de marzo, FJ 2, según el cual «que las regulaciones autonómicas que... prevengan la intervención de los poderes públicos en el ámbito económico, introduciendo un régimen diverso del o de los existentes en el resto de la Nación es admisible con tal de que dentro del ámbito competencial respectivo "resulte proporcionada al objeto legítimo que se persigue, de manera que las diferencias... previstas resulten adecuadas y justificadas por su fin" (STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 6). Y en fin, desde sus primeras resoluciones (STC 26/1981, FJ 15) ha venido a decir que no siendo los derechos que la Constitución reconoce garantías absolutas, las restricciones a que puedan quedar sometidos son tolerables siempre que sean proporcionadas, de modo que, por adecuadas, contribuyan a la consecución del fin constitucionalmente legítimo al que propenden y por indispensables hayan de ser inevitablemente preferidas a otras que pudieran suponer, para la esfera de libertad pública protegida, un sacrificio menor».

8. De acuerdo a la doctrina constitucional últimamente reseñada, que es la establecida en supuestos análogos al que es objeto de este proceso constitucional, la ley que ha sido impugnada por crear un régimen diverso del o de los existentes en el resto del territorio nacional en materia de tributación de las empresas de distribución comercial mediante grandes superficies respetará el contenido esencial de la libertad de empresa siempre que (a) se dicte dentro del ámbito competencial respectivo, (b) persiga un fin legítimo y (c) resulte proporcionada al objeto que se orienta.

En el fundamento jurídico quinto ut supra quedaron expuestas las razones que justifican que el legislador autonómico, en virtud de sus competencias financieras y materiales estatutariamente asumidas, dictó la ley impugnada dentro de su ámbito competencial.

El análisis de la segunda exigencia, consistente en la determinación del fin legítimo de esta figura impositiva, debe partir de dos aclaraciones: a) no se trata de verificar si el legislador autonómico persigue realmente una finalidad extrafiscal, pues tan legítimos constitucionalmente son los tributos que persiguen un fin fiscal como aquellos otros orientados a lograr fines extrafiscales (STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2); b) tampoco resultan útiles a estos efectos los criterios establecidos en la doctrina constitucional para determinar si un tributo grava aspectos medioambientales como una materia imponible (STC 289/2000, de 30 de noviembre) o un hecho imponible distinto (SSTC 122/2012, de 5 de junio; 196/2012, de 31 de octubre; 197/2012, de 6 de noviembre; 208/2012, de 14 de noviembre; y 210/2012, de 14 de noviembre) de otros tributos estatales o locales, pues estas consideraciones se asocian a que el legislador autonómico haya ejercido su competencia financiera dentro del marco establecido por el Estado en el ejercicio de su potestad originaria ex arts. 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE, particularmente dentro de los límites previstos en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, cuestión a la que se refiere específicamente el segundo motivo en que se funda este recurso de inconstitucionalidad.

Pues bien, según expresa el preámbulo de la Ley 13/2005, de 30 de diciembre, el fin que persigue es la utilización de la política tributaria para la protección del medio natural y territorial, creando tributos propios con finalidad extrafiscal, y afectados al medio ambiente (art. 45 CE en conexión con el art. 71.8 y 22 EAAr). Los llamados tributos

ecológicos buscan «la corrección de las deseconomías externas o externalidades, puesto que los costes sociales y ambientales que los individuos o las empresas que ejercen determinadas actividades contaminantes imponen o trasladan a la sociedad en general no son internalizados por sus causantes ni por el normal funcionamiento del mercado». Estos impuestos responden también al principio de capacidad contributiva, de modo que realmente «gozan de una naturaleza híbrida que, además de compartir los principios constitucionales del ordenamiento tributario, tales como los de capacidad económica, igualdad, generalidad, progresividad, equidad distributiva y no confiscatoriedad, los configura como un tributo autonómico con finalidad extrafiscal y afectado al cumplimiento de los deberes públicos inherentes a toda política ambiental, caracteres que le otorgan una tipicidad diferencial no justificada en postulados fundamentalmente recaudatorios». Continúa diciendo el preámbulo que «[e]s precisamente en esta dimensión en la que los impuestos medioambientales aparecen como un instrumento motivador de conductas. El tributo exterioriza y manifiesta constantemente los elementos suasorios –persuasivos o disuasorios– que refuerzan sus fines ecológicos y no predominantemente fiscales. Tanto su estructura externa –su justificación última– como interna –su articulación extrafiscal y afectación medioambiental– persiguen, por un lado, motivar conductas acordes con la protección del medio natural, estimulando la cesación o disminución de la actividad contaminante y, por otro, contemplar el obligado destino de los recursos generados por la recaudación en la adopción de medidas preventivas, correctoras o restauradoras del medio ambiente contaminado, degradado o lesionado».

Aunque la exposición de motivos de la Ley afirme que el impuesto sobre grandes áreas de venta grava el daño medioambiental causado por las actividades contaminantes de las áreas de venta, el análisis de su estructura, como se expondrá con detalle al examinar el segundo motivo en que se sustenta este recurso, nos permite constatar que en realidad el hecho imponible del impuesto es la actividad y el tráfico desarrollado por los grandes establecimientos comerciales, que por su efecto de atracción del consumo provoca un desplazamiento masivo de vehículos. Ahora bien, gravar estas actividades en la medida que conllevan de un modo indisociable una incidencia negativa en el entorno natural y territorial, internalizando así los costes sociales y ambientales que éstas imponen o trasladan a la sociedad, es una finalidad constitucionalmente legítima, ya se califique el impuesto de tributo fiscal o extrafiscal.

A mayor abundamiento, en la estructura del impuesto hay determinados criterios que incentivan que las grandes áreas de venta realicen opciones de funcionamiento que ocasionen menores daños al entorno natural y territorial. Así, el art. 35.2 establece un coeficiente multiplicador de la cuota tributaria que adopta su valor más bajo si la superficie comercial está localizada en suelo urbano y asciende progresivamente según el suelo necesite mayores transformaciones para ser apto para el establecimiento del área de venta. En este sentido, la exposición de motivos resalta que «parece claro que la incidencia sobre el medio ambiente, desde un punto de vista territorial, será considerablemente diferente en función de que la actividad a desarrollar se ubique en un suelo perfectamente integrado en el proceso urbanizador o se ubique en un tipo de suelo en el que concurran ciertos valores que es necesario proteger. Un gran establecimiento comercial ubicado en suelo urbano, asimilado en su entorno y su paisaje urbanístico, en el que existe posibilidad de acceso peatonal, que se encuentra integrado en el área operativa de la red de transportes públicos y que, en fin, vertebra una determinada zona comercial, de ocio y de servicios en la ciudad, no produce el mismo impacto ambiental y territorial que otro establecimiento instalado en otro tipo de suelo, ubicado en la periferia de los contornos urbanos y fuera del alcance de los transportes públicos». Este elemento de la estructura del impuesto, por las razones referidas, se relaciona estrechamente con el hecho imponible consistente en la actividad de distribución comercial que, colateral

pero ineludiblemente, incide negativamente en el entorno natural y territorial, pues incentiva a que dicha actividad se materialice en zonas que requieran un menor desarrollo urbanístico y un menor uso vehicular de infraestructuras públicas.

Otro elemento del impuesto que refleja los objetivos que según su exposición de motivos persigue es la regulación, en la redacción originaria del art. 42 de la Ley (redacción que fue puntualmente alterada, sin trascendencia para este recurso, por la Ley 19/2006, de 29 de diciembre, permitiendo deducir no solo las inversiones en bienes del activo material sino también inmaterial) de una reducción en la cuota, cuya finalidad es estimular al sujeto pasivo para realizar conductas protectoras del ambiente, entre las cuáles, como pone de relieve la representación procesal de las Cortes y la Diputación General de Aragón, se encuentra la puesta a disposición de los clientes de sistemas de transporte colectivo, total o parcialmente financiado por las grandes áreas de venta, o incluso los sistema de venta on line combinados con la entrega a domicilio de la compra, soluciones que posibilitarían una menor contaminación derivada del uso de vehículos y una menor ocupación de las infraestructuras públicas viarias, redundando en una reducción en los efectos colaterales que esta actividad económica provoca sobre el entorno natural y territorial.

Finalmente en este ámbito no se puede decir que la creación de este impuesto, en la medida que sujeta a los que desenvuelven este tipo de actividad empresarial a distintos regímenes tributarios según el lugar donde realizan la actividad, haya limitado el derecho a la libertad de empresa de un modo desproporcionado, pues resulta patente, y en todo caso los recurrentes no han acreditado lo contrario, que tal divergencia regulatoria no ha impedido sustancialmente que se inicien y sostengan esta clase de actividades empresariales en Aragón.

Aun en el caso que el impuesto sobre áreas de venta haya tenido alguna incidencia negativa en el derecho a emprender y organizar en libertad esta actividad económica en Aragón, supuesto que no resulta aparente y los recurrentes no han sostenido con argumentación alguna, esta restricción, en principio, resultaría justificada por la consecución del fin a que sirve esta norma, que consiste fundamentalmente en que la Comunidad Autónoma de Aragón pueda, en ejercicio de las competencias financieras y materiales asumidas estatutariamente, diseñar, dentro del marco estatal al que nos referimos en el fundamento jurídico 4, una política tributaria propia al servicio de objetivos relacionados con materias sobre las que tiene competencia como la ordenación del territorio, el urbanismo y el medio ambiente. Objetivos estos que la presente normativa sirve en los términos que hemos precisado en este mismo fundamento jurídico.

Por todo ello, hemos de concluir que los arts. 28 a 35 de la Ley 13/2005, de 30 de diciembre, que crean el impuesto que grava el daño medioambiental causado por las actividades contaminantes de las áreas de venta, se han dictado dentro del ámbito competencial autonómico, persiguen un fin constitucionalmente legítimo y no producen consecuencias desproporcionadas, de donde resulta que el legislador autonómico no ha desconocido el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE).

9. El primer motivo de impugnación, que como venimos exponiendo es que el impuesto impugnado implica la ruptura de la unidad de mercado, se sostiene porque dicho tributo supone un obstáculo prohibido a la circulación de personas y bienes en todo el territorio español (art. 139.2 CE).

Sobre esta prohibición ya la STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2, declaró que toda diferencia de régimen jurídico entre una comunidad autónoma y otra «puede incidir sobre la circulación de personas y bienes, pero no toda incidencia es necesariamente un obstáculo. Lo será, sin duda, cuando intencionalmente persiga la finalidad de obstaculizar la circulación, pero... no sólo en ese caso, sino también en aquellos otros en

los que las consecuencias objetivas de las medidas adoptadas impliquen el surgimiento de obstáculos que no guardan relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen», doctrina que se ha reiterado en varias ocasiones desde entonces (por todas, SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 3; y 96/2002, de 25 de abril, FJ 11; 109/2003, de 5 de junio, FJ 15; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 4; y STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 9).

Por supuesto que, como hemos declarado en la STC 210/2012, FJ 9, constituyen obstáculos prohibidos y debe entenderse que fragmentan el mercado todas las medidas tributarias que establezcan «una diferencia de trato entre residentes y no residentes sin justificación suficiente». Pero no solo éstas, sino también cualesquiera que, aunque se apliquen igualmente a residentes que a no residentes produzcan consecuencias objetivas limitadoras de la libre circulación «que no guardan relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen» (SSTC 37/1981, FJ 2; y 109/2003, FJ 15).

En aplicación de la doctrina indicada procede que declaremos que el impuesto sobre grandes áreas de venta no supone un obstáculo a la libre circulación de personas y bienes que sea desproporcionado respecto del fin que persigue, al cual ya nos hemos referido en el fundamento jurídico 8 de esta resolución. Llegamos a tal conclusión porque este impuesto, además de que es aplicable indistintamente de que quien realice la actividad empresarial sea residente o no en la Comunidad Autónoma de Aragón, no ha producido, y en todo caso los recurrentes no lo han acreditado, el efecto de limitar sustancialmente que empresarios que actúan en este sector comercial en otras comunidades autónomas se radiquen también en la Comunidad Autónoma de Aragón.

Aun en el caso que el impuesto sobre grandes áreas de venta haya producido en alguna medida tal efecto limitativo, supuesto que no resulta aparente y los recurrentes no han sostenido con argumentación alguna, esta restricción, en principio, resultaría justificada por la consecución del fin a que sirve esta norma.

Procede declarar, por las razones apuntadas, que los arts. 28 a 35 de la Ley 13/2005, de 30 de diciembre, que crean el impuesto que grava el daño medioambiental causado por las actividades contaminantes de las áreas de venta, no producen el efecto de fragmentar el mercado, por lo que el legislador autonómico no ha desconocido la prohibición de obstaculizar la libre circulación de personas y bienes dentro del territorio nacional (art. 139.2 CE).

10. Las cuestiones relacionadas con el segundo motivo de impugnación, y específicamente sobre la sujeción del impuesto autonómico a los arts. 6.2 y 6.3 LOFCA, han sido abordadas por este Tribunal Constitucional en fechas recientes. Sobre la adecuación al art.6.3 LOFCA de otros impuestos autonómicos que guardan gran similitud con el ahora enjuiciado, se ha pronunciado en la STC 122/2012, de 5 de junio, en relación con el impuesto sobre grandes establecimientos comerciales creado por la Ley de las Cortes de Cataluña 16/2000, de 29 de diciembre; en la STC 197/2012, de 6 de noviembre, respecto del impuesto sobre grandes establecimientos comerciales, regulado por la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales; en la STC 208/2012, de 14 de noviembre, que enjuició la Ley del Parlamento de Navarra 23/2001, de 27 de noviembre, para la creación de un impuesto sobre los grandes establecimientos comerciales; y finalmente en la STC 210/2012, de 14 de noviembre, en relación con la Ley de la Asamblea de Extremadura 14/2001, reguladora del impuesto sobre depósitos de entidades de crédito.

Al igual que hicimos en los citados pronunciamientos, recordamos ahora que con posterioridad a la interposición del presente recurso, el legislador orgánico modificó el art. 6 LOFCA, mediante la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, y que este cambio legislativo ha modificado la prohibición que venía limitando la potestad tributaria de las

Comunidades Autónomas para el establecimiento de tributos propios, en el ejercicio de la competencia que deriva del art. 157.3 en relación con los arts. 133.1 y 149.1.14, todos ellos de la Constitución Española. La modificación legislativa afectó especialmente al art. 6.3 LOFCA, pues antes de la reforma los tributos que establecieran las Comunidades Autónomas no podían recaer «sobre materias que la legislación de régimen local reserve a las Corporaciones Locales», mientras que con la redacción vigente éstos «no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por los tributos locales». Al ser doctrina reiterada de este Tribunal Constitucional que el bloque de la constitucionalidad que ha de servir de canon para el enjuiciamiento de la ley en esta clase de recursos es el efectivamente existente en el momento de procederse a la resolución del proceso constitucional que se hubiese entablado (por todas STC 14/1998, de 22 de enero, FJ 2), será la adecuación a los arts. 6.2 y 6.3 LOFCA conforme a la redacción dada por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, lo que procede examinar en este presente recurso, al igual que hiciéramos en las sentencias precedentes.

11. Desde la STC 122/2012, de 5 de junio (más tarde reiterada en las STC 196/2012, de 31 de octubre, FJ 2; 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 7; 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 6; y 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4), hemos venido afirmando que, tras la reforma operada en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, el contenido de sus art. 6.2 y 6.3 es inicialmente idéntico entre sí, dado que la intención del legislador orgánico fue asimilar los límites establecidos en estos dos preceptos. La aplicación de la doctrina del art. 6.2 LOFCA al vigente art. 6.3 LOFCA nos ha permitido afirmar que la prohibición de doble imposición en ellos establecida «atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base» (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4).

Para determinar si se ha producido una duplicidad de hechos imponibles, al ser éste último un concepto estrictamente jurídico, es necesario partir de la redacción que los legisladores autonómico y estatal hayan dado a este elemento del tributo (STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 3), si bien «el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, de manera que "no es posible afirmar si existe una coincidencia de hechos imponibles de dos impuestos tan sólo porque su definición sea o no gramaticalmente idéntica, ya que será preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imponibles de ambos impuestos" (STC 122/2012, FJ 4). Por tanto, el método de comparación deberá tomar el examen del hecho imponible como punto de partida, pero abarcando también "los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, es decir, los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada... o los supuestos de no sujeción y exención", extendiéndose lógicamente también a los elementos de cuantificación del hecho imponible (STC 122/2012, FJ 7). Entre los elementos a comparar se encuentra lógicamente la posible concurrencia de fines extrafiscales en el tributo o, en alguno de sus elementos, (STC 122/2012, FJ 4), si bien teniendo en cuenta, como también hemos reiterado, que para que la finalidad extrafiscal tenga consecuencias en la comparación no bastará con que el correspondiente preámbulo de la norma declare dicho objetivo, sino que es preciso que dicha finalidad encuentre reflejo en los elementos centrales de la estructura del tributo (por todas, STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 5). En definitiva, para apreciar la coincidencia o no entre hechos imponibles, que es lo prohibido en el art. 6 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o

fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo». (STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4).

12. Una vez fijado el contenido de las prohibiciones reguladas en los arts. 6.2 y 6.3 LOFCA procede ahora examinar si se produce la alegada coincidencia de hechos imponibles entre el impuesto autonómico impugnado y los impuestos sobre actividades económicas, sobre bienes inmuebles, sobre sociedades y sobre la renta de las personas físicas.

Este examen ha de partir del art. 30 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, en el que se regula el hecho imponible del impuesto aragonés sobre el daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta como «el daño medioambiental causado por la utilización de instalaciones y elementos afectos a la actividad y al tráfico desarrollados en los establecimientos comerciales que dispongan de una gran área de venta y de aparcamiento para sus clientes y se encuentren ubicados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón». Si atendiéramos exclusivamente a la literalidad de este precepto podríamos afirmar, como sostienen los letrados de las Cortes y de la Diputación General de Aragón, que, dado que ninguno de los impuestos locales o estatales mencionados por los recurrentes tiene como hecho imponible la causación de ningún tipo de daño medioambiental, no existiría coincidencia alguna en la regulación de sus hechos imponibles, que aparecen referidos respectivamente al ejercicio de actividades empresariales (impuesto sobre actividades económicas); a la titularidad de los derechos de concesión, superficie, usufructo y propiedad sobre bienes inmuebles (impuesto sobre bienes inmuebles); y a la obtención de renta (impuestos sobre la renta de personas físicas y de sociedades).

Sin embargo, el análisis del contenido de los restantes preceptos reguladores del impuesto aragonés impugnado nos permite señalar:

a) El hecho imponible no consiste en causar un daño ambiental, sino que éste está en consonancia con la definición de la capacidad contributiva sometida a gravamen, que se expresa en el art. 28 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005 como «la actividad y el tráfico desarrollado en los grandes establecimientos comerciales que, por su efecto de atracción del consumo, provoca un desplazamiento masivo de vehículos y, en consecuencia, una incidencia negativa en el entorno natural y territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón». Para el desarrollo de dicha actividad comercial los establecimientos habrán de disponer de una gran área de venta y de aparcamiento para sus clientes (art. 30), y se consideran grandes áreas de venta las que dispongan de una superficie total superior a 500 metros cuadrados (art. 29);

b) La base imponible está constituida por «la superficie total, referida a la fecha del devengo, de cada establecimiento comercial que disponga de un gran área de venta», «que se obtiene de sumar las siguientes unidades contaminantes de medida del daño ambiental»: la superficie de venta, la destinada a otros usos, y la superficie de aparcamiento; en los dos últimos casos con el límite máximo que resulte de computar el 25 por 100 de la superficie de venta al público (art. 34).

c) La cuota íntegra se calcula aplicando a la base imponible escala de gravamen progresiva, que contiene un tramo exento aplicable a los primeros 2.000 metros cuadrados, y alcanza una cuantía máxima de 19 euros el metro aplicable a superficies superiores a 10.000 metros cuadrados.

d) Finalmente, a la cuota resultante se le aplica un coeficiente en función del tipo de suelo en que se ubique la gran superficie comercial, que será 1 en el suelo urbano, 1,10 en suelo urbanizable con posterioridad a la aprobación del plan parcial correspondiente, 1,25 en suelo urbanizable con anterioridad a la aprobación del plan parcial o en suelo no urbanizable genérico, y 1,5 en el suelo no urbanizable especial.

El presupuesto previsto por el legislador aragonés cuya realización provoca el nacimiento de la obligación tributaria es la utilización de un área de venta superior a 500 metros cuadrados para realizar una actividad comercial de carácter minorista. El contribuyente es el titular de la actividad y del tráfico comercial individual, que propicie el daño en el medio ambiente (art. 32), si bien el impuesto sólo será exigible cuando la superficie total del establecimiento supere 2.000 metros cuadrados (art. 35). En todo caso, no está sujeta al impuesto la actividad de los mercados municipales y cooperativas de consumidores y usuarios (art. 31), y están exentos los establecimientos comerciales cuya actividad se dedique a la venta exclusiva de maquinaria, vehículos, utillaje y suministros industriales; materiales para la construcción, de venta exclusiva para profesionales; viveros para jardinería y cultivos, mobiliario en establecimientos individuales, tradicionales y especializados; vehículos automóviles, en salas de exposición de concesionarios y talleres de reparación; y suministro de combustibles y carburantes de automoción (art. 33).

Como decíamos en la STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4, el hecho imponible «es el acto o presupuesto previsto por la ley cuya realización, por exteriorizar una manifestación de capacidad económica, provoca el nacimiento de una obligación tributaria», y quien realiza el hecho imponible es el titular del gran establecimiento comercial, la manifestación de capacidad económica gravada es la que concurre en determinados grandes establecimientos comerciales y las exenciones se establecen en función del tipo de productos vendidos, por lo que es posible concluir que lo gravado por el impuesto autonómico es la realización de una actividad comercial individual de venta de productos al por menor mediante grandes superficies de venta, y no la mera titularidad o el uso de los inmuebles en los cuales se desarrolla dicha forma de comercio, conclusión a la que llegábamos en la STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 4.

Así, podemos constatar que, pese a su diferente denominación y a la regulación de su hecho imponible, nos encontramos ante un impuesto semejante a los otros impuestos sobre grandes establecimientos comerciales, respecto de los cuales ya tuvimos la ocasión de pronunciarnos en las Sentencias citadas, y cuyo hecho imponible se definía como «la utilización de grandes superficies con finalidades comerciales» (art. 4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2000, de 29 de diciembre), «la actividad y funcionamiento de los grandes establecimientos comerciales» (art. 4 de la Ley Foral del Parlamento de Navarra 23/2001, de 27 de noviembre) y «el funcionamiento de los grandes establecimientos comerciales» (art. 21.3.1 de la Ley del Principado de Asturias de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales). En todos estos casos, al igual que sucede ahora, el legislador autonómico justificó la creación de este impuesto en las repercusiones negativas que la actividad de este tipo de empresas provocan en el medio ambiente y en el territorio.

Una vez establecido que, a pesar de su diferente denominación, existe una equivalencia de hechos imponibles entre el impuesto aragonés sobre el daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta y los impuestos sobre los grandes establecimientos comerciales establecidos por otras Comunidades Autónomas examinados por las SSTC 122/2012, de 5 de junio; 197/2012, de 6 de noviembre y 208/2012, de 14 de noviembre, es posible trasladar aquí las conclusiones que alcanzáramos en dichos pronunciamientos, y de este modo concluir, como hicimos entonces, que no se produce una coincidencia de hechos imponibles prohibida en el art. 6.3 LOFCA entre el impuesto aragonés impugnado y los impuestos sobre actividades económicas y bienes inmuebles, por lo que procede desestimar esta concreta tacha de inconstitucionalidad. En relación con el primero porque, como dijimos entonces y reiteramos ahora, «la comparación de las bases imponibles del impuesto autonómico controvertido y el impuesto sobre actividades económicas, una vez puesta en relación con sus hechos imponibles, aporta unos criterios distintivos que son suficientes para poder afirmar que los impuestos enjuiciados no

tienen un hecho imponible idéntico y, por tanto, superan la prohibición establecida en el art. 6.3 LOFCA» (STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 7). Y, por lo que respecta al segundo, porque «el impuesto autonómico no grava la titularidad de un inmueble con unas determinadas dimensiones y destinado a la realización de una actividad comercial, lo que supone que su hecho imponible no coincide con el del impuesto sobre bienes inmuebles, ya que el hecho imponible de este impuesto según establece el art. 61 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales es la titularidad de derechos de concesión, reales de superficie o de usufructo o de propiedad sobre bienes inmuebles rústicos y urbanos o sobre bienes inmuebles de características especiales. Tampoco el sujeto pasivo de ambos impuestos es el mismo... [ni] son iguales sus bases imponibles» (STC 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 8).

A la misma conclusión de adecuación al art. 6.2 LOFCA podemos llegar tras comparar los hechos imponibles de los impuestos sobre renta de las personas físicas y sobre sociedades con el impuesto impugnado. Los impuestos estatales sobre la renta y sobre sociedades son directos, personales y periódicos, y gravan «la obtención de renta» por los contribuyentes de ambos impuestos (arts. 6 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas y art. 4 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre sociedades), mientras que el impuesto autonómico «es un tributo directo, real, objetivo y periódico, que grava únicamente un concreto tipo de actividad empresarial, la realizada por grandes establecimientos comerciales» (STC 112/2012, de 5 de junio, FJ 6), en los términos definidos por la ley reguladora del impuesto en su art. 34. La característica que distingue más claramente a este impuesto aragonés de los dos impuestos estatales sobre la renta es que el autonómico se exige «independientemente de la cuantía de los beneficios que pueda obtener [el contribuyente], es decir, prescindiendo en la cuantificación del tributo del beneficio que obtenga por la realización de esa concreta actividad empresarial» (STC122/2012, de 5 de junio, FJ 7), de modo que ni el hecho imponible ni mucho menos la base imponible resultan coincidentes con los impuestos estatales, que gravan la renta obtenida atendiendo precisamente a su cuantía, lo que lleva a desestimar el recurso de inconstitucionalidad también por este motivo.

13. El presente recurso de inconstitucionalidad también se dirige contra los arts. 8 a 13 y 36 a 53 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón. Los arts. 8 a 13 establecen disposiciones generales comunes a los tres impuestos medioambientales creados por esa ley; los arts. 36 a 45 y los arts. 46 a 53 contienen disposiciones comunes relativas, respectivamente, a la obligación tributaria y a gestión tributaria de dichos impuestos medioambientales. Los recurrentes extienden la impugnación a estos preceptos únicamente en cuanto afectan al impuesto sobre grandes áreas de venta y sin fundar su pretensión en ningún argumento autónomo. Por todo ello, y dado que hemos descartado los motivos de inconstitucionalidad suscitados en relación al impuesto sobre grandes áreas de venta, procede desestimar igualmente el recurso de inconstitucionalidad respecto de estos preceptos.”

- Sentencia 200/2013, de 5 de diciembre de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 3095-2006, en relación con determinados preceptos de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El recurso de inconstitucionalidad indicado fue promovido por el Presidente del Gobierno respecto de los artículos 8.3, 28 a 35 y último inciso del art. 48.2 de la mencionada Ley.

Aspectos tratados en la sentencia: tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón. Límites de la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: STC 96/2013 (constitucionalidad del impuesto autonómico sobre daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta).

El Tribunal Constitucional desestima el recurso con los siguientes Fundamentos Jurídicos:

"1. El presente recurso de inconstitucionalidad fue promovido por el Presidente del Gobierno contra los arts. 8.3, 28 a 35 y último inciso del art. 48.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón (Ley de las Cortes de Aragón 13/2005), reguladores del impuesto sobre daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta.

El Abogado del Estado aduce que este impuesto es inconstitucional por vulnerar el art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), que impide establecer tributos autonómicos sobre las materias que la legislación de régimen local reserva a las corporaciones locales. Afirma que el análisis de la regulación de este impuesto, incluyendo la selección arbitraria y discriminatoria de los supuestos de no sujeción y exención, revela que carece de una pretendida finalidad extrafiscal y de que es un tributo que recae sobre un hecho ya gravado por el impuesto sobre actividades económicas.

2. El motivo de inconstitucionalidad alegado es sustancialmente coincidente con uno de los planteados en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3095-2006 por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra esta misma normativa, que ha sido resuelto por la STC 96/2013, de 23 de abril.

Como ya se afirmó en dicha resolución, la circunstancia de que los preceptos impugnados hubieran sido refundidos, con idéntica redacción, en los arts. 21 a 28 del Decreto Legislativo 1/2007, de 18 de septiembre, y que hubieran sido reformados mediante la Ley 8/2007, de 29 de diciembre; la Ley 11/2008, de 29 de diciembre; la Ley 13/2009, de 30 de diciembre; la Ley 12/2010, de 29 de diciembre, y la Ley 3/2012, de 8 de marzo, no implica la pérdida sobrevenida de objeto del recurso, habida cuenta de la naturaleza competencial de la controversia (STC 96/2013, FJ 2).

3. En cuanto al fondo de la cuestión planteada, debe desestimarse el motivo de inconstitucionalidad alegado con remisión a lo expuesto en la citada STC 96/2013. En esta Sentencia, por aplicación de la jurisprudencia constitucional contenida en las SSTC 122/2012, de 5 de junio; 197/2012, de 6 de noviembre, y 208/2012, de 14 de noviembre, se afirmó, tomando en consideración todos los elementos de la regulación del impuesto, incluyendo los supuestos de no sujeción y exención, que no se produce una coincidencia de hechos imponibles prohibida en el art. 6.3 LOFCA entre el impuesto impugnado y el impuesto sobre actividades económicas «porque, como dijimos entonces y reiteramos ahora, "la comparación de las bases imponibles del impuesto autonómico controvertido y el impuesto sobre actividades económicas, una vez puesta en relación con sus hechos

imponibles, aporta unos criterios distintivos que son suficientes para poder afirmar que los impuestos enjuiciados no tienen un hecho imponible idéntico y, por tanto, superan la prohibición establecida en el art. 6.3 LOFCA" (STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 7)» (FJ 12).”

1.2. Interpuestos por el Gobierno de Aragón o por las Cortes de Aragón.

A) RECURSOS INTERPUESTOS EN 2013.

- Recurso de inconstitucionalidad nº 4948-2013, en relación con los artículos 2.e) y 7 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses en relación con su aplicación al recurso de casación foral aragonés.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de febrero de 2013, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado promovido por la Diputación General de Aragón contra determinados preceptos de la mencionada Ley.

B) RECURSOS INTERPUESTOS EN ANTERIORES AÑOS Y QUE ESTÁN AÚN EN TRAMITACIÓN.

En el año 2013, el Tribunal Constitucional ha continuado la tramitación de los siguientes recursos interpuestos por el Gobierno de Aragón o por las Cortes de Aragón:

- Recurso de inconstitucionalidad nº 1870-2011, en relación con diversos preceptos de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de abril de 2011, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad indicado, promovido por el Gobierno de Aragón contra los arts. 1, apartado 3; 5; 8 apartado 6, segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1, 2 y 3; 26, apartados 1, 3, 4 y 5; 27 y disposiciones transitoria primera y final undécima de la mencionada Ley.

C) SENTENCIAS DICTADAS EN 2013 SOBRE RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD.

- Sentencia 94/2013, de 13 de marzo de 2013. Recurso de inconstitucionalidad número 596-2004, promovido por el Gobierno de Aragón contra determinados preceptos de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. (B.O.E. nº 86, de 23 de mayo de 2013).

El Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de febrero de 2004, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 596-2004 (B.O.E. nº 59, de 9 de marzo de 2004).

El recurso se interpone contra los artículos 139, 189, 190, 191 y disposición adicional 19ª de dicha Ley, por considerarse que invaden competencias autonómicas materia de urbanismo y vivienda (art. 35.1.7 del Estatuto de Autonomía de Aragón: EAAr), y exceder de la competencia atribuida al Estado en materia de «bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas» (art. 149.1.18 CE).

Cuestiones tratadas en la sentencia: Competencias sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas, ordenación del territorio, urbanismo y vivienda; autonomía local: constitucionalidad de los preceptos legales estatales relativos a la creación y aportaciones públicas a las juntas de compensación, comunicación de actuaciones urbanísticas a la Administración titular de bienes inmuebles, régimen urbanístico de inmuebles desafectados y destino del patrimonio estatal de vivienda. Votos particulares.

El Tribunal Constitucional desestima el recurso con los siguientes argumentos:

"5. Comenzaremos dicho enjuiciamiento examinando en primer lugar las previsiones del art. 139 de la Ley 33/2003, en el que se dispone:

«1. La incorporación de la Administración del Estado o sus organismos públicos a juntas de compensación, con la aportación de inmuebles o derechos sobre los mismos, pertenecientes al Patrimonio del Estado, se regirá por la legislación urbanística vigente, previa adhesión expresa. Corresponderá la realización de los distintos actos que requiera dicha participación al órgano competente para su administración y gestión.

2. En el caso de inmuebles afectados o adscritos que resulten incluidos en el ámbito de una junta de compensación en la que los usos previstos no resulten compatibles con los fines que motivaron la afectación o adscripción, los departamentos u organismos titulares deberán proponer su desafectación o desadscripción a la Dirección General del Patrimonio del Estado, siempre que no sean imprescindibles para el cumplimiento de sus fines.»

La representación del Gobierno de Aragón considera que el precepto vulnera sus competencias exclusivas en materia de urbanismo, en cuanto viene a imponer una determinada técnica urbanística de ejecución del planeamiento –la junta de compensación–, limitando la posibilidad de aplicación de otras técnicas, predetermina la forma en la que han de constituirse las juntas de compensación, y hace posible que el Estado pueda impedir la ejecución del planeamiento. Por el contrario, el Abogado del Estado rechaza que el art. 139 vulnere las competencias autonómicas, pues no impide que la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas regule otras técnicas distintas de ejecución del planeamiento ni excluye el recurso a sistemas compulsivos de ejecución en caso de que no resulte posible la actuación urbanística siguiendo los cauces del sistema de compensación.

Para dar adecuada respuesta a esta cuestión conviene reparar en que el art. 139 no aparece incluido entre aquellos que son de aplicación a las Comunidades Autónomas, de conformidad con la disposición final segunda de la Ley 33/2003, por lo que se trata de un precepto de exclusiva aplicación al patrimonio del Estado. Y ello es así por cuanto el precepto se configura como una mera norma interna de gestión de dicho patrimonio, que se limita a establecer la incorporación por adhesión de la Administración estatal a las juntas de compensación y determina los órganos de dicha Administración que son competentes para la realización de los actos de gestión del patrimonio estatal que puedan derivar de esa participación; incluyendo, además, una cláusula expresa de sometimiento de dicha participación a lo dispuesto en la legislación urbanística vigente.

Las juntas de compensación son entidades de base corporativa, constituidas por los propietarios de los terrenos afectados por el planeamiento que deciden incorporarse a ellas, cuya función consiste en la ejecución a su costa del planeamiento, esto es, la realización de las obras de urbanización y de las operaciones jurídicas de equidistribución de beneficios y cargas entre los propietarios de acuerdo con su aportación. El sistema de compensación es, pues, uno de los posibles sistemas de actuación urbanística y las juntas de compensación las entidades a través de las cuales se lleva a cabo, y cuya regulación se recoge en el Reglamento de gestión urbanística,

aprobado por Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, que resulta de aplicación supletoria a las Comunidades Autónomas que no hayan regulado esta materia.

En el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón, la vigente Ley 3/2009, de 17 de junio, de urbanismo, regula en sus arts. 158 a 165 la «gestión indirecta por compensación», normativa que sustituye a lo dispuesto en el mencionado reglamento estatal, en los términos señalados en su disposición final cuarta. La Ley autonómica se alza, pues, como ius superveniens, en los términos antes expuestos, operando como parámetro para el enjuiciamiento de la disposición recurrida, y constituye, por tanto, la «legislación urbanística vigente» a la que expresamente se remite el art. 139.1 de la Ley 33/2003, del patrimonio de las Administraciones públicas.

Las previsiones contenidas en la Ley autonómica no introducen novedades sustanciales en la tradicional regulación de esta técnica urbanística. En el art. 158. 1 y 2 de Ley aragonesa 3/2009 se dispone que la gestión indirecta por compensación «tiene por objeto fomentar la participación directa de los propietarios en la ejecución del planeamiento e incentivar su inmediata realización», y que «en la gestión indirecta por compensación, los propietarios, previa aprobación del correspondiente programa de compensación, se constituyen en junta de compensación, aportan los terrenos de cesión obligatoria mediante reparcelación y ejecutan a su costa la obra pública de urbanización en los términos y condiciones que se determinen en planeamiento». La junta de compensación se define (art. 163.1) como el «agente público responsable de ejecutar la urbanización», con «personalidad jurídica y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, disfrutando de consideración administrativa a los efectos previstos en esta ley».

En este contexto normativo, el art. 139.1 de la Ley 33/2003, del patrimonio de las Administraciones públicas, se limita a prever la inclusión de la Administración del Estado (o de sus organismos públicos) entre los «propietarios» susceptibles de incorporarse a la junta de compensación, con aportación de inmuebles patrimoniales o derechos sobre los mismos, incluyendo un reconocimiento expreso de que dicha incorporación se ajustará en todo caso a los requisitos o condiciones establecidos por la normativa urbanística vigente, lo que implica que la incorporación, en el supuesto que se examina, se llevará a cabo en las condiciones establecidas para los restantes propietarios en la Ley aragonesa 3/2009, y por tanto, como sujeto titular de los derechos y obligaciones que la legislación urbanística autonómica reconozca a los propietarios de los bienes.

El precepto es, pues, como queda dicho, una norma de gestión del patrimonio del Estado, aplicable con ocasión de la ejecución del planeamiento urbanístico por el sistema de compensación, cuando este se produzca en un polígono o unidad de actuación en el que existan bienes públicos patrimoniales de titularidad estatal. La regulación que se contiene en el art. 139.1 no condiciona ni afecta, directa o indirectamente, a lo dispuesto en la legislación urbanística autonómica, ni supone el ejercicio de competencias urbanísticas por la Administración estatal, ya que no efectúa regulación alguna en materia urbanística: no impone el sistema de ejecución por compensación, ni regula el régimen jurídico de las juntas de compensación, limitándose a prever la incorporación a las mismas de la Administración estatal en su condición de propietaria de bienes y derechos afectados por el planeamiento urbanístico, en el supuesto de aplicación de esta técnica urbanística. La previsión de que la incorporación de la Administración estatal se efectúe mediante «adhesión expresa» es una regla interna dirigida a la propia Administración del Estado, en orden a la exteriorización del acto de voluntad que supone esa incorporación a la junta de compensación, que no afecta tampoco a las competencias autonómicas.

El precepto no incide, por tanto, en el planeamiento urbanístico ni en los sistemas de ejecución urbanística, ni recoge opción alguna por un determinado instrumento o técnica

urbanística, posibilidad excluida por nuestra doctrina, pues, como hemos señalado en la STC 170/2012, FJ 12, «tampoco podemos desconocer que el Tribunal se ha pronunciado ya sobre la decisión del legislador básico de optar por un concreto instrumento o técnica urbanística, que no se desprende necesariamente de las condiciones básicas y que pertenece a la competencia sobre la materia urbanística», añadiendo más adelante, en el mismo fundamento jurídico 12, que «lo vedado es, pues, la utilización de técnicas e instrumentos urbanísticos para la consecución de objetivos que se dicen vinculados a las competencias estatales, pues, en estos casos, no nos encontramos en el ejercicio de dichas competencias sino en el ámbito propio del urbanismo de competencia exclusiva autonómica y que no puede verse aquí desplazada».

En definitiva, el art. 139.1 de la Ley 33/2003 no predetermina la técnica urbanística a utilizar, ni excluye la posibilidad de utilización de otros instrumentos o técnicas distintas de gestión urbanística distintos del sistema de compensación, supuesto en el que cual, simplemente, este precepto no resultará de aplicación. Debemos, en consecuencia, rechazar la impugnación que se dirige frente a este precepto.

El apartado 2 del art. 139 de la Ley 33/2003 regula la actuación de la Administración del Estado cuando inmuebles de su propiedad, que tienen el carácter de bienes demaniales, quedan incluidos en el ámbito de una junta de compensación, y el uso previsto por el planeamiento resulta incompatible con el uso que motivó su afectación, esto es, con el uso a que se vinieran destinando. Se dispone en este supuesto que, siempre que los bienes no sean imprescindibles para el cumplimiento de los fines, el titular del bien debe proponer a la Dirección General de Patrimonio del Estado su desafectación a desadscripción. El precepto se limita a prever, por tanto, la actuación de la administración estatal, una vez determinado el sistema de ejecución por compensación de acuerdo con los criterios de las legislaciones urbanísticas autonómicas, estableciendo la regla general de la desafectación de los bienes demaniales cuyo uso deviene incompatible con el planeamiento que se va a ejecutar por compensación, y el carácter excepcional del mantenimiento de su uso o afectación.

No se produce, en consecuencia, intromisión alguna en el ámbito de las competencias autonómicas en materia de urbanismo, siendo trasladables los argumentos expuestos en relación con el apartado anterior, puesto que el art. 139.2 se limita a establecer una regla interna de gestión atinente a inmuebles pertenecientes al patrimonio del Estado y, en cuanto tal, produce efectos ad intra, esto es, en el ámbito interno de la gestión patrimonial estatal, sin que ello conlleve una afectación ad extra sobre las normas urbanísticas que regulan el sistema de compensación, siendo el objetivo que se persigue precisamente el de acomodar el destino de los bienes a los usos previstos en el planeamiento urbanístico. No puede, por ello, compartirse el juicio de la representación autonómica, en cuanto considera que el precepto permite a la Administración del Estado paralizar la ejecución urbanística apoyándose en el carácter demanial de los bienes, pues el objeto de la norma es, precisamente, facilitar la efectiva implantación de los usos previstos en el planeamiento, sin perjuicio del mantenimiento de los prexistentes cuando ello sea necesario para el ejercicio por el Estado de sus propias competencias. Procede, pues, rechazar también la impugnación dirigida frente al apartado 2 del art. 139 de la Ley 33/2003.

6. Por lo que se refiere a los arts. 189, 190 y 191 de la Ley 33/2003, que tienen, según la disposición final segunda, apartado 5, de esta Ley, el carácter de legislación básica dictada al amparo de lo previsto en el art. 149.1.18 CE, la parte promotora del recurso formula frente a los mismos una objeción de carácter general, considerando que la mera rúbrica del capítulo que engloba estos preceptos («Régimen urbanístico y gestión de los bienes públicos»), resulta reveladora de la extralimitación en que incurre esta regulación, pues pone de manifiesto que a través de la misma el legislador estatal viene a

establecer normas o imponer limitaciones que afectan al régimen urbanístico de los bienes, lo que hace –según el Gobierno de Aragón– que los preceptos impugnados no puedan resultar amparados por lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE, teniendo su encuadre natural en la legislación urbanística, de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma.

Es preciso recordar, a este respecto, que la rúbrica o denominación atribuida por el legislador a una concreta regulación carece por sí misma de relevancia a efectos constitucionales, pues el análisis que a este Tribunal corresponde efectuar ha de atender con carácter exclusivo al contenido sustantivo de la regulación impugnada, dado que «el argumento decisivo para llevar a cabo el análisis constitucional de una norma no puede hacerse depender de los términos que el legislador, a su discreción, ha utilizado» (STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 4), por lo que debe rechazarse la argumentación autonómica en este punto y pasar a examinar las objeciones concretas que se dirigen a los arts. 189, 190 y 191 de la Ley 33/2003.

El art. 189, que regula la comunicación de actuaciones urbanísticas a la Administración titular de los bienes, dispone lo siguiente:

«1. Sin perjuicio de las publicaciones que fueren preceptivas, la aprobación inicial, la provisional y la definitiva de instrumentos de planeamiento urbanístico que afecten a bienes de titularidad pública deberán notificarse a la Administración titular de los mismos. Cuando se trate de bienes de titularidad de la Administración General del Estado, la notificación se efectuará al Delegado de Economía y Hacienda de la provincia en que radique el bien.

2. Los plazos para formular alegaciones o interponer recursos frente a los actos que deban ser objeto de notificación comenzarán a contarse desde la fecha de la misma.

3. Corresponderá a los secretarios de los ayuntamientos efectuar las notificaciones previstas en este artículo.»

Sostiene la representación autonómica que este precepto supone una desmedida injerencia en el procedimiento de aprobación de los instrumentos urbanísticos, que no tiene amparo en los títulos competenciales que corresponden al Estado ex art. 149.1.18 CE, mientras que el Abogado del Estado considera que las previsiones contenidas en el art. 189 no afectan en absoluto a las competencias autonómicas en materia urbanística, conforme queda expuesto en el relato de antecedentes de la presente Sentencia.

Pues bien, debemos comenzar por el análisis de la impugnación de apartado 1 del art. 189 de la Ley 33/2003, en el que se establece una obligación de notificación a la Administración titular del bien de la aprobación inicial y definitiva y, en su caso, de la aprobación provisional de los instrumentos de ordenación urbanística. Sobre el deber de notificación de los planes urbanísticos ya se pronunció la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 26 a), precisando que «el título competencial sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, del art. 149.1.18 CE, proporciona respaldo suficiente al legislador estatal para la imposición con carácter materialmente básico, de un deber de información», y considerando también que «la obligación de notificar es, en sí misma, plenamente respetuosa con el orden constitucional de competencias, en cuanto expresión de los principios que presiden las relaciones entre las Administraciones Públicas y, en particular, el deber de facilitar a las demás Administraciones Públicas la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias, así como del deber de prestar la cooperación y asistencia activa que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias [art. 4.1, letras c) y d), de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común]». Para añadir seguidamente que «la materia que subyace … se asienta, pues, en la competencia exclusiva del Estado sobre

las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (art. 149.1.18 CE), competencia que no tiene por qué agotarse necesariamente en la fijación de unas bases expresadas de una vez por todas en una sola ley, sino que admite, sin desbordar por ello el concepto de lo básico, la determinación de unas bases relativas a un sector específico, como es el urbanismo.»

De conformidad con esta doctrina, ninguna tacha de inconstitucionalidad cabe oponer al art. 189.1, que se limita a establecer, en garantía de una adecuada protección de los patrimonios públicos, un mero deber de notificación de los instrumentos de planeamiento a la Administración titular del bien, precisando el órgano de la Administración General del Estado al que ha de dirigirse la notificación, en el caso de los bienes de titularidad estatal.

Es necesario señalar, sin embargo, que en el mismo fundamento jurídico 26, la STC 61/1997 vino a considerar que el precepto allí examinado, art. 135.2 del texto refundido de la Ley del suelo de 1992, merecía un reproche de inconstitucionalidad «si se tiene en cuenta que no se ha limitado a establecer el deber de notificar la revisión o reforma del planeamiento al objeto de permitir, en su caso, el ejercicio de las competencias estatales que puedan verse afectadas, sino que, a través de ello, ha fijado reglas de procedimiento para las que carece de título competencial específico». La anterior afirmación permite entender, sensu contrario, que, reconocida la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE para establecer una obligación de notificación a las Administraciones públicas titulares de los bienes, de los sucesivos acuerdos de aprobación del planeamiento, dicha competencia no alcanza, sin embargo, al establecimiento, con carácter básico, de reglas que determinen, especifiquen o concreten aspectos relativos al procedimiento a través del cual haya de efectuarse dicha notificación.

Es precisamente desde esta perspectiva desde la que la parte promotora del recurso formula objeciones a lo dispuesto en el apartado 2 del art. 189 de la Ley 33/2003, respecto del cual considera tanto que viene a establecer plazos especiales para presentar alegaciones o interponer recursos, como que deja indefinidamente abierto el plazo para dichas alegaciones y recursos. Pues bien, ninguna de ambas apreciaciones puede deducirse del tenor literal del precepto. El apartado 2 del art. 189 no hace otra cosa que plasmar lo que constituye una regla general del procedimiento administrativo, en virtud del cual la eficacia de los actos sujetos a notificación, se produce a partir de la fecha de esta (art. 57.2 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común) y es, en consecuencia, la notificación la que inicia el cómputo del plazo para evacuar el trámite de alegaciones o interponer recursos. Ciertamente, esta regulación podría reputarse innecesaria, por obvia, pero no vulnera las competencias autonómicas, en cuanto que no establece ninguna regla procedimental específica en la materia, debiendo entenderse, por el contrario, que será la Comunidad Autónoma, en desarrollo de esta prescripción de carácter básico (art. 149.1.18 CE), la competente para establecer la regulación procedimental específica, incluyendo la relativa a los plazos aplicables en materia de alegaciones o recursos.

A similar conclusión cabe llegar en relación a lo dispuesto en el apartado 3 del art. 189 de la Ley 33/2003, que se limita a señalar que corresponde al secretario del ayuntamiento efectuar las notificaciones a las que se refiere el precepto. Esta previsión no viene a ser sino mera plasmación de lo que constituye una regla general aplicable en materia de procedimiento administrativo de las entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el art. 192.2 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las corporaciones locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre (dictado al amparo de la habilitación reglamentaria al Gobierno contenida en la disposición final primera de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, cuya constitucionalidad declaramos en la STC 214/1989, de 21 de

diciembre, FJ 30), según el cual, «las comunicaciones que se dirijan a las autoridades serán firmadas por los Presidentes de las Corporaciones, y las demás que den traslado de acuerdos o resoluciones, por el responsable de la secretaría», previsión esta que, a su vez, desarrolla el deber general de comunicación establecido en los arts. 56.1 y 64 de la Ley reguladora de las bases del régimen local, y que responsabiliza a los presidentes y, de forma inmediata, a los secretarios de las corporaciones del cumplimiento de este deber.

Así pues, la regla contenida en el apartado 3 del art. 189 de la Ley 33/2003 es una norma estatal básica en materia de régimen local, dictada de conformidad con el título competencial sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas del art. 149.1.18 CE, y que no afecta, por tanto, a las competencias en materia urbanística de las Comunidades Autónomas. Por ello, siendo claro que la función que en el apartado 3 del art. 189 se asigna al secretario de la corporación local no es sino la de mera notificación o traslado de acuerdos, en este caso de naturaleza urbanística, el precepto que se examina se limita a incorporar la mencionada previsión procedimental de carácter general en materia de régimen local, sin modulación, concreción o alteración alguna, por lo que la previsión contenida en este apartado 3 del art. 189 de la Ley 33/2003, que será de aplicación en los supuestos en que la aprobación de los mencionados acuerdos corresponda a la Administración municipal, no vulnera las competencias de las Comunidades Autónomas.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación formulada al art. 189.

7. El art. 190 dispone en su apartado 1 lo siguiente:

«Los notarios no podrán autorizar el otorgamiento de escrituras públicas de constitución de juntas de compensación u otras entidades urbanísticas colaboradoras sin que previamente los otorgantes justifiquen ante ellos que la totalidad de la superficie incluida en la unidad de ejecución ha sido plenamente identificada, en cuanto a la titularidad de las fincas que la componen, o que la Delegación de Economía y Hacienda correspondiente ha sido notificada fehacientemente de la existencia de terrenos de titularidad desconocida o no acreditada. Se considerará identificada la titularidad respecto a las fincas calificadas como litigiosas, siempre que se aporten títulos justificativos del dominio.»

Considera la Comunidad Autónoma de Aragón que, a través de la mencionada disposición, el legislador estatal viene a establecer requisitos y condiciones para proceder a la ejecución del planeamiento que no encuentran amparo en las competencias sobre «bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas» (art. 149.1.18 CE), por cuanto el precepto predetermina la exigencia de escritura pública para la constitución de las juntas de compensación y entidades urbanísticas colaboradoras, ignorando que solo a las Comunidades Autónomas corresponde determinar las condiciones para la constitución de las entidades a través de las cuales se vaya a ejecutar el planeamiento, y la legislación urbanística autonómica puede no exigir escritura pública para la constitución de estas entidades, como ocurre en el supuesto de la legislación aragonesa. Por su parte, el Abogado del Estado sostiene que el legislador estatal no está estableciendo en este precepto requisitos para proceder a la ejecución del planeamiento, sino una norma de ordenación destinada a los registros e instrumentos públicos, para lo cual el Estado tiene competencia de acuerdo con el art. 149.1.8 CE.

En respuesta a la cuestión planteada debemos señalar que la representación autonómica parte de una determinada interpretación del art. 190.1 de la Ley 33/2003 que no es la que se deriva de su tenor literal, pues del precepto no cabe deducir que se venga a imponer con carácter taxativo la forma de constitución de las juntas de compensación u otras entidades urbanísticas colaboradoras. En efecto, el precepto no tiene por objeto la regulación de la forma de constitución de estas entidades colaboradoras, sino que se

limita a establecer una norma de actuación dirigida a los fedatarios públicos, relativa a la «ordenación» de las escrituras públicas de constitución de las juntas de compensación y entidades colaboradoras, que será de aplicación únicamente en aquellos supuestos en que las mismas hayan de constituirse mediante escritura pública, de conformidad con lo dispuesto en la legislación urbanística aplicable.

La disposición final segunda, apartado 5, de la Ley 33/2003, incluye este precepto entre los dictados al amparo del art. 149.1.18 CE; ello no obstante, y considerando que hemos afirmado reiteradamente que «este Tribunal no se encuentra vinculado por los encuadramientos competenciales que realizan las propias normas sometidas a su enjuiciamiento» (entre otras, SSTC 44/1985, de 22 de marzo, FJ 1; 152/2003, de 17 de julio, FJ 7 y 14/2004, de 13 de febrero, FJ 6), en el presente caso, y atendiendo al objeto y finalidad del precepto, ha de entenderse que el mismo se dicta al amparo de la competencia exclusiva atribuida al Estado en el art. 149.1.8 CE, en materia de «ordenación de los registros e instrumentos públicos».

Efectivamente, el precepto que se analiza no establece una regla o directriz urbanística, sino que constituye, en sentido propio, una norma de «ordenación de los instrumentos públicos», dictada al amparo de la competencia exclusiva atribuida al Estado en el art. 149.1.8 CE, es decir, una norma reguladora de los requisitos y condiciones aplicables en el supuesto de otorgamiento de escrituras públicas para la constitución de la junta de compensación u otras entidades urbanísticas colaboradoras; y cuyo objeto es garantizar la identificación de la titularidad de la superficie incluida en una unidad de ejecución, mediante el establecimiento, en su caso, de un deber de notificación a los órganos estatales, de la existencia de terrenos de titularidad desconocida o no acreditada. Ese deber de notificación, sobre cuya constitucionalidad ya nos hemos pronunciado, tiene como finalidad, en el supuesto que nos ocupa, permitir la aplicación de la regla que atribuye al Estado la titularidad de los inmuebles sin dueño conocido (art. 17.1 de la Ley 33/2003). No estamos, pues, ante una norma que incida en el planeamiento o en la ejecución del planeamiento mediante entidades colaboradoras, sino ante una norma que encuentra su justificación en la garantía de ejercicio de las potestades públicas que a la Administración estatal corresponden para actuar como propietaria de los terrenos de titularidad desconocida, que se atribuyen a la misma por ministerio de la ley (art. 17.2). En consecuencia, la impugnación del art. 190.1 debe ser rechazada.

El apartado 2 del art. 190 dispone lo siguiente:

«Las cesiones y demás operaciones patrimoniales sobre bienes y derechos del Patrimonio del Estado que deriven de la ejecución del planeamiento, se regirán por lo dispuesto en la legislación urbanística, con estricta aplicación del principio de equidistribución de beneficios y cargas. Serán órganos competentes para acordarlas los mismos previstos en la ley para la operación patrimonial de que se trate.»

La parte recurrente, tras señalar que el precepto afecta en exclusiva a bienes y derechos del Patrimonio del Estado, por lo que carece de carácter básico al amparo del art. 149.1.18 CE, considera, por un lado, que resulta innecesaria la reiteración en la Ley 33/2003 del principio general de justa distribución de beneficios y cargas, que deriva de lo dispuesto en las leyes urbanísticas; y, por otro, que la atribución a los órganos estatales de la facultad para acordar las cesiones y demás operaciones patrimoniales, infringe las competencias autonómicas en materia de urbanismo, en cuanto supone una intromisión en el ámbito de las concretas técnicas urbanísticas y supedita la ejecución del planeamiento a la decisión de los mencionados órganos, los cuales carecen de competencia, de conformidad con la legislación urbanística aragonesa, para decidir sobre la cesión de los terrenos, habida cuenta de que los efectos transmisivos de los terrenos de cesión obligatoria se atribuyen en la legislación autonómica, al acuerdo aprobatorio del proyecto de reparcelación.

Por su parte, el Abogado del Estado afirma que es evidente que el Estado puede determinar por ley que en todo proceso de ejecución del planeamiento se aplique estrictamente el principio de equidistribución de beneficios y cargas, como se deduce de la STC 61/1997, FJ 14 a); y por lo que se refiere a las «cesiones y demás operaciones patrimoniales» a que alude el precepto, sostiene que se trata de una mera cuestión organizativa en virtud de la cual se atribuye a los órganos estatales a los que corresponda de acuerdo con la Ley, la realización de los actos que tengan relación con las cesiones y demás operaciones que procedan como consecuencia de los procesos de reparcelación.

Pues bien, para dar adecuada respuesta a la cuestión planteada debemos comenzar por precisar que este apartado 2 del art. 190 de la Ley 33/2003 configura una norma interna de gestión del patrimonio del Estado y, en cuanto tal, ha de entenderse dictada al amparo de la potestad legislativa plena que para la regulación de su propio patrimonio corresponde al Estado ex art. 132.3 CE, precepto este que, como ya dijimos en la STC 58/1982, de 27 de julio, FJ 1, «no es ciertamente una norma atributiva de competencia, sino una reserva de ley, es decir, al tiempo, un mandato al legislador de regular el régimen jurídico del Patrimonio del Estado y del Patrimonio Nacional, de su 'administración, defensa y conservación', y una interdicción al Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria (art. 97 de la C.E.), de proceder a una regulación praeter legem».

El apartado 2 del art. 190 de la Ley 33/2003 no es, pues (pese a que así lo declare erróneamente la disposición final segunda de la Ley 33/2003), una norma con carácter básico (ex art. 149.1.18 CE), sino que se trata de un precepto de exclusiva aplicación al patrimonio del Estado, por lo que no cabe apreciar en este punto exceso competencial alguno.

En efecto, en relación con la mención que efectúa el art. 190.2 de la Ley 33/2003 a los órganos competentes para acordar las cesiones u operaciones patrimoniales sobre bienes y derechos del patrimonio del Estado, debemos señalar que la referencia de este precepto a la «legislación urbanística vigente» entraña un reenvío a las respectivas reglas competenciales y, por lo tanto, un expreso sometimiento al marco competencial como eje para la interpretación y aplicación del precepto, lo que permite afirmar –en idénticos términos a los ya señalados respecto del art. 139 de la Ley 33/2003– que estamos ante una norma de naturaleza puramente organizativa o de gestión interna del patrimonio estatal, que se limita a determinar los órganos estatales que son competentes para actuar como propietarios del suelo y, por lo tanto, para ejercer las facultades que la legislación urbanística autonómica –en este supuesto la de Aragón– reconozca a los propietarios en relación con las cesiones y demás operaciones patrimoniales que procedan como consecuencia de la ejecución del planeamiento urbanístico, por lo que el precepto no implica el ejercicio de competencias sustantivas en materia de urbanismo, ni, en consecuencia, vulnera las competencias que corresponden a la Comunidad Autónoma en esta materia.

Por otra parte, en cuanto a la sujeción que establece el art. 190.2 de la Ley 33/2003 de las cesiones y las operaciones patrimoniales sobre bienes y derechos del patrimonio del Estado al principio de justa distribución de beneficios y cargas, debemos advertir que no constituye sino una mera declaración enunciativa de la aplicación a los bienes públicos de titularidad estatal del principio general actualmente recogido en el art. 8.1 c) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, conforme al cual entre las facultades que comprende el derecho de propiedad del suelo se incluye «la de participar en la ejecución de las actuaciones de urbanización ... en un régimen de equitativa distribución de beneficios y cargas entre todos los propietarios afectados en proporción a su aportación». Este Tribunal ya ha señalado (al analizar esta

función en la normativa precedente) que se trata de un mandato sustantivo que obliga a todos los poderes públicos, «siendo de notar que … atiende al elemento teleológico que inspira el art. 149.1.1 CE, al establecer las condiciones básicas que garantizan la igualdad en el ejercicio de los derechos de los diversos propietarios del suelo frente a los diversos aprovechamientos urbanísticos que el planeamiento –en cuanto técnica a la que es inherente la desigualdad– puede asignar a los terrenos incluidos en el ámbito ordenado por aquél» [STC 61/1997, FJ 14 a)]. La traslación de este principio general al régimen jurídico patrimonial de los bienes que integran el patrimonio del Estado es claro que no puede vulnerar las competencias autonómicas. En consecuencia, debemos desestimar también la impugnación dirigida frente al art. 190.2.

8. El art. 191, bajo la rúbrica «régimen urbanístico de los inmuebles desafectados», se dicta, de conformidad con lo indicado en la disposición final segunda de la Ley 33/2003, al amparo de la competencia atribuida al Estado por el art. 149.1.18 CE. El precepto dispone lo siguiente:

«1. Cuando los inmuebles del Patrimonio del Estado dejen de estar afectados a un uso o servicio público, se procederá a realizar una valoración de los mismos que constará del valor del suelo calculado conforme a las reglas establecidas en la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, y del valor de las edificaciones existentes.

2. El valor resultante servirá de base para convenir con otras Administraciones públicas la obtención de estos inmuebles mediante la aportación de contraprestaciones equivalentes. Entre los criterios que se utilicen para fijar estas contraprestaciones podrá tenerse en cuenta lo previsto en el apartado 2 del artículo 8 de esta ley.

3. La Administración General del Estado o los organismos públicos titulares de los bienes comunicarán a las autoridades urbanísticas la desafectación de estos inmuebles a los efectos de que por parte de las mismas se proceda a otorgarles la nueva calificación urbanística que corresponda. Esta decisión, que deberá respetar el principio de equidistribución de beneficios y cargas establecido en el artículo 5 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, será coherente con la política urbanística municipal, con el tamaño y situación de los inmuebles, y con cualesquiera otras circunstancias relevantes que pudieran concurrir sobre los mismos.

4. En el supuesto de que los usos permitidos en los inmuebles desafectados determinen su utilización exclusiva por otra Administración Pública, ésta convendrá con la Administración General del Estado o el organismo público que ha desafectado el bien, los términos para su obtención, basados en las compensaciones estimadas según lo previsto en el apartado 1 de este artículo, sin perjuicio de los previsto en la sección 5ª del capítulo V del título V de esta ley.

5. Transcurridos dos años desde que se hubiese notificado la desafectación, sin que el planeamiento urbanístico haya otorgado a los inmuebles desafectados la nueva calificación que corresponda de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 de este artículo, el ayuntamiento correspondiente se responsabilizará de su custodia y mantenimiento.

6. En cualquier caso, si transcurriere el plazo establecido en la legislación urbanística aplicable para instar la expropiación por ministerio de la ley, sin que el planeamiento urbanístico hubiese otorgado una nueva calificación a los bienes desafectados, la Administración General del Estado o el organismo público advertirá a la Administración municipal de su propósito de comenzar el expediente de justiprecio, el cual se iniciará en la forma prevista en dicha legislación.»

La representación procesal de la Comunidad Autónoma alega que el contenido del precepto no puede encontrar cobertura en el título competencial básico del art. 149.1.18

CE, habida cuenta de que el mismo se refiere únicamente a los bienes que integran el patrimonio del Estado; de acuerdo con ello, considera que nada cabe objetar a lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 4 del precepto, que resultan amparados por las facultades que al Estado corresponden para regular su propio patrimonio, sin que de los mismos derive la vulneración de competencias autonómicas. Las objeciones sustantivas o de fondo se dirigen a lo señalado en los apartados 3, 5 y 6 del precepto, respecto de los cuales se afirma que vienen a alterar, invirtiéndola, la regla general de la legislación urbanística, conforme a la cual es la planificación urbanística la que determina y condiciona el uso de los terrenos, y no por el contrario (como establece el apartado 3), la desafectación lo que impone una nueva calificación urbanística y determina que haya de modificarse el planeamiento. Esta línea argumental se confirmaría en el apartado 5 del precepto, conforme al cual, si la Administración del Estado decide alterar el uso de un inmueble, el Ayuntamiento tendrá que cambiar la calificación urbanística, so pena de asumir su mantenimiento, lo que, a juicio de la parte recurrente, supone una intromisión en las competencias autonómicas exclusivas en materia de urbanismo y un ataque a la autonomía municipal (art. 140 CE), que altera todo el sistema de la legislación urbanística, al imponer al Ayuntamiento un cambio de calificación de los bienes como única alternativa a asumir el mantenimiento del inmueble. La inconstitucionalidad del precepto se extendería asimismo al apartado 6, respecto del cual la demanda se limita a señalar que vuelve a insistir en la idea de la «nueva calificación», invirtiendo la regla general de la legislación urbanística, que hace depender la calificación del uso del bien, y no al revés.

Por su parte, el Abogado del Estado afirma que el precepto goza de plena legitimidad constitucional al amparo del art. 149.1.18 CE. En el caso de los bienes demaniales del Estado, su propia naturaleza impone al planeamiento urbanístico municipal la calificación correspondiente al uso y servicio estatal de que se trate. Los terrenos desafectados no pueden dedicarse a los usos precedentes, ya que el Estado, único competente para ello, ha decidido su desafectación, y el planeamiento urbanístico impide su dedicación a cualesquiera otros mientras no los ordene de acuerdo con los nuevos usos que urbanísticamente correspondan; la Ley estatal no impone cuáles van a ser dichos usos, ya que esta decisión compete a la Administración urbanística, pero exige a esta que lo determine como haría con cualquier otro bien perteneciente a cualquier propietario, por lo que esta norma está anudada a la competencia estatal para definir la «función pública» del urbanismo.

Pues bien, en lo que respecta, en primer término, a la determinación del título competencial aplicable, debe tenerse presente que el precepto que se analiza no contiene únicamente normas internas relativas a la gestión del patrimonio del Estado, sino también, y principalmente, normas configuradoras de las relaciones interadministrativas en materia patrimonial –como son las relativas a los convenios urbanísticos entre Administraciones públicas–, y como ya declaró este Tribunal, la habilitación del Estado para dictar normas que regulen las relaciones interadministrativas se encuentra en el art. 149.1.18 CE, «pues de acuerdo con el mencionado artículo a él corresponde la competencia exclusiva para establecer las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, y dentro de dicha competencia ha de entenderse comprendida la regulación de las relaciones entre las distintas Administraciones» (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 18), por lo que debe rechazarse la alegación autonómica en este punto.

En segundo término, y en relación con lo dispuesto en el apartado 3 del art. 191 de la Ley 33/2003, debe recordarse que la calificación urbanística que el planeamiento otorgue a los bienes estatales está ligada al ejercicio de las competencias del Estado en relación con los diversos sectores materiales atribuidos al mismo (puertos, aeropuertos, defensa, obras públicas, etc.). El destino al que están afectados los bienes del Estado, necesarios

para la implantación de las obras y servicios de su competencia, se impone al planeamiento, de modo que éste deberá adaptar la calificación urbanística al uso que corresponde a dicha obra o servicio, exigencia que, como hemos afirmado «tiene su apoyo en una competencia exclusiva del Estado» y que «por otra parte, no supone ablación de las competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio» (STC 204/2002, de 31 de octubre, FJ 9).

Cuando dichos bienes dejan de ser necesarios para el cumplimiento de los fines a que estaban afectados desaparece la razón que justificaba su calificación urbanística, por lo que, ejercitada por el Estado la competencia que le corresponde para la desafectación de sus bienes (arts. 69 y 70 de la Ley 33/2003), estos deberán ser objeto de una nueva calificación urbanística, que corresponderá a las autoridades competentes en materia de urbanismo, pues «una cosa es la competencia que el Estado tiene para decidir que ciertos bienes ya no son necesarios para un determinado uso público y otra muy distinta la calificación urbanística que el planificador considere que deban recibir esos terrenos ya desafectados, pudiendo establecer, legítimamente, por esta vía, su destino a un uso [público] que se estime conveniente o necesario por razones urbanísticas. Con independencia de que los terrenos hayan sido desafectados desde una perspectiva sectorial, su destino a un uso [público] a través de la calificación del suelo es consecuencia del ejercicio de una competencia urbanística que vincula tanto a los particulares como a los poderes públicos» (STC 148/2012, FJ 15).

Es, pues, el planeamiento urbanístico el que determina para cada porción del territorio los concretos usos que eventualmente le corresponden, y es precisamente al planeamiento al que se remite el precepto que se examina, pues la previsión contenida en el apartado 3 del art. 191 se limita a determinar que, producida la desafectación de los bienes, la Administración del Estado lo comunicará a la autoridad urbanística competente, con la finalidad de que por ésta se proceda a otorgar a esos bienes la calificación urbanística que corresponda; es decir, el precepto se limita a efectuar una remisión expresa a la potestad que corresponde al planificador urbanístico para efectuar la nueva calificación de los terrenos sobre los que se ubican los edificios o instalaciones desafectados, sin establecer en ningún caso limitación o condicionamiento alguno al ejercicio de la mencionada facultad, ni obligar a su ejercicio en un determinado sentido.

Ha de rechazarse, pues, la impugnación dirigida contra el apartado 3 del art. 191, en cuanto que la apelación a la calificación del uso del suelo por la Administración competente ni prefigura cuál haya de ser dicho uso, ni tampoco impone la forma en que haya de llevarse a cabo. No existe, en definitiva, una intromisión en la actuación del planificador urbanístico ni, en consecuencia, una vulneración de las competencias autonómicas (ni tampoco de la autonomía municipal), siendo el único contenido imperativo del precepto el de deferir a la Administración competente el ejercicio de una función planificadora, con las únicas determinaciones de coherencia con la política urbanística municipal, el tamaño y situación de los inmuebles y cualesquiera otras circunstancias relevantes que pudieran concurrir sobre los mismos, todas ellas de apreciación discrecional por el órgano competente para el planeamiento. En suma, el apartado 3 del art. 191 se limita a recoger un desideratum o, lo que es lo mismo, a enunciar un genérico principio de coherencia, del que no derivan obligaciones, condicionamientos o requisitos para el planificador urbanístico, por lo que no puede afectar a las competencias autonómicas.

El apartado 5 del art. 191 de la Ley 33/2003 determina que, transcurridos dos años desde la comunicación de la desafectación sin que se haya otorgado al bien la calificación que corresponde, el Ayuntamiento correspondiente habrá de responsabilizarse de su custodia y conservación. El texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, al regular el estatuto básico de la propiedad urbana

determina en su art. 9.1 que «el derecho de propiedad de los terrenos, las instalaciones, construcciones y edificaciones, comprende, cualquiera que sea la situación en que se encuentren, los deberes de ... conservarlos en las condiciones legales para servir de soporte a dicho uso y, en todo caso, en la de seguridad, accesibilidad y ornato legalmente exigibles, así como realizar los trabajos de mejora y rehabilitación hasta donde alcance el deber legal de conservación» y de conformidad con lo dispuesto en la disposición final primera, apartado 1, del citado texto legal, el mencionado precepto se incluye entre los que tienen el carácter de «condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los correspondientes deberes constitucionales y, en su caso, de bases del régimen de las Administraciones Públicas».

A la vista de lo señalado, el traslado al Ayuntamiento del deber de conservación de las edificaciones o instalaciones de titularidad estatal ya desafectadas supone el establecimiento de una excepción a la regulación común del estatuto de la propiedad urbana, que atribuye al propietario el deber de conservación, excepción que, de acuerdo con la delimitación de competencias que acaba de exponerse, corresponde establecer en exclusiva al Estado en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE.

En el supuesto que se examina, dicha excepción, que se establece con carácter básico por la disposición final segunda, apartado 5, de la Ley 33/2003 al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE, encuentra su justificación en el incumplimiento de una función, la de calificación del uso del suelo, que además de ser una facultad del planificador urbanístico, se configura como un deber en sentido propio, pues, dado que la desafectación de los bienes demaniales del Estado determina que dejen de estar dedicados a los usos precedentes, y el planeamiento urbanístico impide su dedicación a cualesquiera otros mientras no los ordene de acuerdo con los nuevos usos que urbanísticamente correspondan, resulta obligado para la Administración urbanística el ejercicio de las competencias que le son propias, teniendo presente que «delimitar los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico constituye uno de los aspectos básicos del urbanismo» (STC 61/1997, FJ 16). En este sentido, pues, el precepto viene a determinar los efectos derivados del incumplimiento del mencionado deber de calificación y asignación de uso a los bienes demaniales desafectados, en ejercicio de la competencia que el Estado ostenta ex art. 149.1.18 CE, tanto en lo relativo a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, como en lo que respecta a la legislación básica en materia de «sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas», mediante la determinación de las consecuencias jurídicas derivadas de la inactividad municipal, sin que de ello se derive, en consecuencia, vulneración alguna de las competencias autonómicas en materia urbanística.

Y tampoco la regla contenida del apartado 5 del art. 191 de la Ley 33/2003 resulta contraria a la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE), que se configura como una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término, y debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al principio de unidad estatal (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y 32/1981, de 28 de julio, FJ 3; doctrina posteriormente reiterada, entre otras, por las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9 y 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2). Ciertamente, entre los asuntos de interés de los municipios se halla el urbanismo (SSTC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 39; 159/2001, de 12 de julio, FJ 4; y 240/2006, FJ 10). Pero la norma contenida en el apartado 5 del art. 191 de la Ley 33/2003 no excluye la intervención de los municipios en el supuesto contemplado de desafectación de inmuebles del patrimonio del Estado, sino que, por el contrario, prevé la intervención municipal en la nueva calificación del inmueble, conforme al planeamiento urbanístico. Se garantiza, por tanto,

la intervención del ente local, tal y como exige la garantía institucional de la autonomía municipal, por lo que no puede apreciarse un menoscabo ilegítimo de la misma.

En consecuencia, procede desestimar la impugnación dirigida contra el apartado 5 del art. 191.

El apartado 6 del art. 191 de la Ley 33/2003 es objeto de impugnación por mera conexión con lo dispuesto en el apartado 3 del mismo precepto, limitándose a considerar el recurrente que el apartado 6 del art. 191 viene a incurrir en las mismas tachas de inconstitucionalidad que fundamentan la impugnación dirigida contra el apartado 3 del mismo artículo, sin añadir ningún otro razonamiento adicional a lo ya expuesto en relación con este último precepto. En consecuencia, procede rechazar la impugnación dirigida contra el apartado 6 del art. 191 por remisión a lo ya razonado para desestimar la impugnación del apartado 3 del art. 191.

9. La disposición adicional decimonovena de la Ley 33/2003 se refiere a la gestión del patrimonio estatal de vivienda, estableciendo lo siguiente:

«Las viviendas y, en general, los bienes inmuebles de titularidad estatal que hubieran formado parte del patrimonio del extinguido Instituto para la Promoción Pública de la Vivienda y de la Comisión Liquidadora de Regiones Devastadas, así como las que en cumplimiento de los programas anuales de promoción pública de viviendas sean construidas por el Estado, continuarán rigiéndose por sus normas específicas y, supletoriamente, por esta Ley. En particular, corresponderán a la Dirección General de la Vivienda la Arquitectura y el Urbanismo, con sujeción a las citadas normas, las facultades de gestión y disposición de dichos bienes, incluyendo las de enajenar, arrendar, establecer y cancelar hipotecas y otras cargas sobre los mismos y, en general, todas aquellas que correspondieran al extinguido Instituto para la Promoción de la Vivienda, a excepción de la percepción de ingresos, que se regirá por las mismas normas que son de aplicación a los restantes ingresos del Estado.»

A juicio de la Comunidad Autónoma de Aragón, este precepto desconoce la competencia autonómica exclusiva en materia de política de vivienda y es inconstitucional en cuanto atribuye a la Administración del Estado facultades de gestión en esta materia, en concreto las relativas a la construcción actual de viviendas en ejecución de programas anuales de promoción pública de viviendas, para lo que carece de competencias.

Pues bien, en lo que respecta a la competencia del Estado en materia de vivienda, podemos recordar, como señalamos en la STC 152/1988, de 20 de julio (doctrina posteriormente reiterada en las SSTC 59/1995, de 17 de marzo, y 74/2011, de 19 de mayo), la conexión del sector de la vivienda y la actividad promocional de las viviendas con la política económica general (art. 149.1.13 CE) «en razón de la incidencia que el impulso de la construcción tiene como factor económico y en especial como instrumento generador de empleo» (STC 152/1988, FJ 2), encontrándose, por tanto, justificada la regulación estatal de los correspondientes instrumentos de financiación cuando se trate con ello de «asegurar el mantenimiento de unas inversiones fundamentales desde el punto de vista de la política económica general que, en otro caso, se revelaría difícilmente viable» (STC 152/1988, FJ 4).

En el supuesto que se examina no se pretende, sin embargo, canalizar determinados fondos estatales para la promoción de viviendas de protección pública, ni regular de forma directa o indirecta tal promoción, sino establecer determinadas prescripciones de índole estrictamente organizativa y de gestión aplicables al patrimonio estatal de vivienda. Nuevamente cabe afirmar que nos encontramos ante una norma que afecta con carácter exclusivo al Patrimonio del Estado (el precepto no aparece incluido en la disposición final segunda), que tiene una naturaleza organizativa interna, y en la que, además de establecer el derecho transitorio aplicable, se articula el reparto de facultades

que corresponden, en el ámbito organizativo estatal, a las distintas entidades mencionadas en el precepto, para la gestión del patrimonio inmobiliario de titularidad de la Administración del Estado, por lo que la disposición impugnada carece de virtualidad para vulnerar las competencias autonómicas, pues de la misma no deriva atribución o habilitación alguna a los órganos estatales para el ejercicio de facultades o competencias en el sector de la vivienda que corresponden a las Comunidades Autónomas.

Resulta trasladable al presente supuesto el pronunciamiento contenido en la STC 166/1987, de 28 de octubre, FJ 3, que reconoció la competencia del Estado para regular la organización y el funcionamiento de unos servicios estatales, en concreto los del Instituto para la Promoción Pública de la Vivienda (IPPV), al entender que dicha regulación carecía de virtualidad para producir por sí misma invasión de competencias en materia de vivienda, afirmando al efecto que «el [Real Decreto] objeto del conflicto se limita a regular la organización y funcionamiento de unos servicios estatales y carece de virtualidad para producir por sí mismo invasión de competencia o despojo alguno, pues se trata de una norma con eficacia interna al aparato estatal. Sólo actuaciones concretas del IPPV dictadas en aplicación de esa normativa podrían, en su caso, ser constitutivas de una lesión competencial real y efectiva, pero esta eventualidad no ha sido denunciada como objeto del presente conflicto».

En similares términos, cabe afirmar que la disposición adicional decimonovena de la Ley 33/2003 se limita a regular el funcionamiento interno de los servicios estatales competentes para ejercer las facultades de gestión y disposición sobre los bienes inmuebles de titularidad estatal a los que el precepto se refiere, sin que del mismo pueda derivarse habilitación específica para la intervención del Estado en el sector de la vivienda de competencia autonómica, por lo que las competencias de las Comunidades Autónomas para llevar a cabo sus políticas propias en materia de vivienda no resultan afectadas. En consecuencia, debemos rechazar la impugnación dirigida frente a la disposición adicional decimonovena.”

Esta sentencia tuvo un voto particular, al que se adhirieron dos integrantes más del Pleno.

- Sentencia 111/2013, de 9 de mayo de 2013. Recurso de inconstitucionalidad número 2.144-2004, promovido por el Gobierno de Aragón contra determinados preceptos de la Ley 63/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 27 de abril de 2004, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 2.144-2004 (B.O.E. nº 120, de 18 de mayo de 2004).

El recurso se interpone contra los artículos 126.1, 126.2 y 126.3, que modifican, respectivamente, los arts. 22.3, 23.4 y 23 ter todos ellos de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre; artículo 127.3, que introduce una nueva Disposición Adicional cuarta al Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, sobre evaluación ambiental de los planes y proyectos estatales previstos en el artículo 6 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres; artículo 127, que modifica la disposición final tercera del citado Real Decreto Legislativo 1302/1986; el artículo 128.2, que modifica el artículo 27.4, párrafo segundo, de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos; y el artículo 129, en su totalidad, sobre modificación del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto 1/2001, de 20 de julio, por el que se incorpora al derecho español la Directiva 2000/60/CE por la que se establece un marco comunitario y de actuación en el ámbito de la política de aguas, todos incluidos en el título V, capítulo V, sobre acción administrativa en materia de medio ambiente, de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Cuestiones tratadas en la sentencia: constitucionalidad de los preceptos legales que atribuyen a la Administración competente para la autorización del plan o proyecto la realización de la evaluación ambiental de las zonas de especial conservación (STC 149/2012), habilitan al Gobierno de la Nación para fijar el contenido del informe preliminar sobre actividades potencialmente contaminantes del suelo (STC 104/2013) y trasponen al ordenamiento interno la Directiva marco del agua (STC 36/2013); extinción del recurso respecto de la regulación legal de la gestión y financiación de parques nacionales.

La controversia quedó finalmente delimitada al estudio de los artículos 127.3 y 4, 128.2 y 129 de la Ley, siendo desestimado por arreglo a los siguientes argumentos:

"3. Una vez delimitado el objeto del recurso en los términos expuestos, hemos de comenzar nuestro examen por lo dispuesto en el art. 127.3 y 4, en cuanto añade una disposición adicional cuarta al Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, relativa a la «evaluación ambiental de los planes y proyectos estatales previstos en el art. 6 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre», a la que se conecta la modificación de su disposición adicional tercera. Considera al respecto la Comunidad Autónoma que el Estado carece de título competencial suficiente para negar a la Comunidad Autónoma —mediante la práctica de la evaluación prevista en el art. 6.3 del Real Decreto 1997/1995— el ejercicio de su potestad de control de la afección al hábitat de los proyectos a ejecutar en las zonas de especial conservación y en las zonas especial protección para las aves, como espacios protegidos de titularidad autonómica (art. 21.21 EAAr).

La controversia aquí planteada ha sido resuelta por este Tribunal en la mencionada STC 104/2013, de 25 de abril que, en su fundamento jurídico 7, se remite a su vez a las SSTC

149/2012, de 5 de julio, FJ 3, y 59/2013, de 13 de marzo, FJ 3, pronunciándose en los siguientes términos:

«En la primera de las citadas [STC 149/2012], tras analizar la regulación impugnada y su contexto normativo, concluimos, en relación con la denunciada vulneración de las competencias autonómicas sobre medio ambiente, lo siguiente:

"En definitiva, la evaluación ambiental de las zonas especiales de conservación es una técnica muy similar a la evaluación de impacto ambiental, pues al igual que ésta tiene por finalidad que las Administraciones públicas valoren la afección al medio ambiente —aunque en este caso, la valoración se limite a la afección a un elemento específico del medio ambiente— cuando hayan de decidir acerca de la autorización o aprobación de un plan o proyecto que puedan afectar de forma apreciable a espacios de la Red Natura 2000. Es decir, se trata de un informe sectorial que determina la conveniencia o no de realizar determinadas obras o actividades desde la perspectiva de sus repercusiones sobre este tipo de espacios. Obras y actividades que —como hemos dicho en relación con la evaluación de impacto ambiental— están sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a sus propios títulos competenciales. Títulos competenciales que atraen al medioambiental (STC 13/1998, FJ 8) y, por tanto, también a la evaluación ambiental de los planes y proyectos que puedan afectar de forma apreciable a espacios de la Red Natura. Es, por tanto, acorde con la distribución constitucional de competencias que la legislación atribuya a la Administración del Estado la realización de la evaluación ambiental de las zonas especiales de conservación en aquellos casos en los que el plan o proyecto debe ser autorizado o aprobado por ella tras la realización de la correspondiente evaluación de impacto ambiental integrándose, en estos casos, dada su naturaleza sectorial, la evaluación ambiental de la zona especial de conservación —como técnica específica de evaluación— en la más general de la evaluación de impacto ambiental, garantizándose, en todo caso, la consulta —por la vía del informe preceptivo— a las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se ubique el proyecto en cuestión.

Por todo lo anterior, el art. 127 de la Ley 62/2003 en cuanto añade una disposición adicional cuarta al Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, no se reputa inconstitucional."

Doctrina que debemos reiterar aquí y que conduce a la desestimación del recurso en lo que respecta a la denunciada vulneración de las competencias autonómicas de gestión ambiental.

La misma doctrina, "según la cual el elemento determinante del encuadre competencial de este tipo de certificación es su vínculo finalista con la decisión de realizar o no la obra o actividad cuyas consecuencias se evalúan (se trata de un informe sectorial que determina la conveniencia o no de realizar determinadas obras o actividades desde la perspectiva de sus repercusiones sobre este tipo de espacios), es igualmente decisiva cuando el conflicto se traba entre la competencia sustantiva estatal que da cobertura a la obra o actividad y la competencia autonómica exclusiva sobre espacios naturales protegidos, procediendo, por tanto, que declaremos que esta clase específica de evaluación ambiental es una materia que se incardina en el primer título y no en el segundo" (STC 59/2013, de 13 de marzo, FJ 3). Así la evaluación de la repercusión que para un lugar concreto conlleva una obra o actividad, cuando está orientada a facilitar al órgano competente sobre ella la información ambiental específica para decidir si se realiza o no y, en su caso, en qué condiciones se hace, se sitúa extramuros de las competencias autonómicas sobre espacios naturales protegidos, pues, como señalamos en la misma sentencia y fundamento jurídico, "la evaluación de la repercusión que para un lugar concreto conlleva una obra o actividad cuando está orientada a facilitar al órgano competente sobre ella la información ambiental específica para decidir si se

realiza o no y, en su caso, en qué condiciones se hace, pues una evaluación así configurada tiene una finalidad estrechamente vinculada con la obra o actividad de que se trate, cual es que todos los entes públicos valoren el medio ambiente, en este caso un elemento específico del medio ambiente, cuando ejercen sus atribuciones sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia, valoración ambiental que, como no podía ser de otra manera, debe tener en cuenta los objetivos de conservación del lugar de que se trate, como expresamente constata tanto el art. 6.3 del Real Decreto 1997/1995 como el apartado 1 de la disposición adicional cuarta del Real Decreto Legislativo 1/2008".»

Por las razones expuestas, la impugnación del art. 127 de la Ley 62/2003 ha de ser desestimada.

4. El art. 128.2 modifica el párrafo segundo del art. 27 de la Ley 10/1998, de residuos; este último precepto venía a establecer que los titulares de actividades potencialmente contaminantes del suelo debían remitir periódicamente a la Comunidad Autónoma correspondiente informes de situación en los que figuren los datos relativos a los criterios que sirvan de base para la declaración de suelos contaminados. La modificación efectuada por la Ley 62/2003 viene a disponer que la remisión de los citados informes de situación se realice por los titulares de actividades potencialmente contaminantes, «tras una evaluación preliminar, cuyo contenido será fijado por el Consejo de Ministros, previa consulta a las Comunidades Autónomas».

Considera la Comunidad Autónoma recurrente que la introducción de ese trámite previo de «evaluación preliminar» supone una ampliación de la potestad normativa del Consejo de Ministros, que vulnera el reparto competencial en materia de medio ambiente, en cuanto condiciona y determina el contenido del informe de situación, y constituye un acto de mera gestión que limita la competencia de la Comunidad Autónoma para declarar, delimitar, inventariar y elaborar la lista de prioridades de actuación, sobre la base de los datos que considere que deba suministrar el propietario.

El Abogado del Estado afirma, por el contrario, que la modificación introducida se inserta en el mínimo normativo que corresponde fijar al Estado en materia de medio ambiente, garantizando que el contenido de esa evaluación sea sustancialmente el mismo en todo el territorio, lo que no se impide a las Comunidades Autónomas, además de ser oídas, la posibilidad de ampliar, mejorar y desarrollar ese contenido, siempre que respeten el mínimo común establecido por el Gobierno, y justificado en la necesidad de un tratamiento homogéneo de los datos a nivel nacional.

La cuestión controvertida se centra, pues, en determinar si la modificación que se efectúa en el art. 27.4 de la Ley de residuos, en cuanto impone a los titulares de actividades potencialmente contaminantes del suelo, el deber de realizar una evaluación o informe preliminar, y habilita al Consejo de Ministros para fijar el contenido de la misma, forma o no parte de la competencia exclusiva del Estado para dictar la legislación básica en materia de medio ambiente (art. 149.1.23 CE).

Esta cuestión ha sido también resuelta en STC 104/2013, de 25 de abril, FJ 8, en la que se afirma:

«Desde una perspectiva formal, no cabe dudar que el precepto, en cuanto se limita a incorporar una requisito adicional al informe de situación contemplado en el art. 27.4 de la Ley 10/1998, de Residuos, participa de la cobertura competencial determinada en la disposición final segunda de esta ley, en la que se proclama su carácter de legislación básica, dictada al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.23 CE. Desde una perspectiva material, el precepto tiene también carácter básico, pues se ajusta a lo reiteradamente señalado por nuestra doctrina de que lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de

respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos, pero nunca reducirlos (SSTC 170/1989, FJ 2, 196/1996/, FJ 2, 101/2005 FJ 5 y 7/2012, FJ 5).

El art. 149.1.23 CE permite al legislador estatal dictar normas de obligada aplicación que aseguren un mínimo de protección de los elementos naturales, y a este objetivo responde el precepto controvertido, que se limita a establecer un deber de carácter general, que recae sobre los titulares de actividades contaminantes, de efectuar una evaluación o informe preliminar, con un objetivo preventivo de los posibles efectos perjudiciales o nocivos que estas actividades son susceptibles de producir en el suelo; objetivo que constituye materia propia e intrínseca del ámbito material medio ambiental y, por tanto, de la competencia estatal básica que el citado precepto constitucional atribuye al Estado, por lo que la medida que se establece constituye una previsión normativa que tiene por finalidad la preservación de intereses públicos medioambientales, y, en consecuencia, no puede reputarse inconstitucional.

En cuanto a lo que haya de constituir el contenido propio de esa evaluación preliminar, el precepto que se examina se limita a señalar que el mismo será fijado por el Consejo de Ministros, previa consulta a las Comunidades Autónomas; se remite, por tanto, a una posterior norma reglamentaria la determinación concreta del contenido mínimo de la evaluación preliminar, remisión que resulta justificada en atención a la especificidad de la materia y al carácter marcadamente técnico de los concretos aspectos o cuestiones a regular, cuya valoración no es posible efectuar en este momento sino a la vista de la forma en la que dicha habilitación reglamentaria se concrete. Resulta entonces que nos hallamos ante una impugnación preventiva, vedada en nuestra doctrina, sin que, de otro lado, nada impida que, si el Gobierno, al dictar las correspondientes normas reglamentarias en virtud de esa remisión, extendiera su regulación a aspectos no básicos pudiera plantearse el oportuno conflicto positivo de competencias a fin de examinar si se hubiera producido o no la extralimitación en el ámbito competencial estatal.»

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación formulada contra este precepto.

5. El art. 129 de la Ley 62/2003, modifica el texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, con la finalidad de incorporar al derecho interno la Directiva comunitaria 2000/60/CE, por la que se establece el marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. La impugnación formulada por la Comunidad Autónoma de Aragón se sustenta en la inadecuación del instrumento de la «ley de acompañamiento» para efectuar la transposición de la Directiva e introducir modificaciones sustanciales de las disposiciones legales vigentes en materia de aguas, mediante un procedimiento legislativo ad hoc que se aparta del general.

En concreto, se alega que las especialidades derivadas de la tramitación simultánea y paralela de la Ley 62/2003 con la Ley 61/2003, de presupuestos generales del Estado para 2004, determinarían un irregular ejercicio de la potestad legislativa contraria a lo dispuesto en los arts. 66.2, 88 y 89 CE; el contenido heterogéneo de la Ley recurrida y su falta de conexión con la ejecución de los presupuestos generales del Estado, determinaría la vulneración del principio de interdicción de arbitrariedad y del principio de seguridad jurídica (arts. 9.1 y 9.3 CE); y la ausencia de un control de relevancia constitucional, al haberse omitido el trámite de informe del Consejo de Estado, por haberse introducido el precepto a través de una enmienda formulada en el Senado, daría lugar asimismo a una vulneración del procedimiento legislativo aplicable.

Sobre las anteriores cuestiones se ha pronunciado este Tribunal de forma detallada, en la STC 36/2013, de 14 de febrero, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 2123-2004, planteado por la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha contra la Ley 62/2003,

por lo que, dada la coincidencia argumental entre ambos planteamientos, resulta imprescindible la remisión a lo señalado en ese pronunciamiento, para desestimar la impugnación relativa al art. 129 de la Ley 62/2003.

La alegación relativa a la supuesta inadecuación de la llamada ley de acompañamiento para la transposición de la Directiva comunitaria, fue expresamente rechazada en el fundamento jurídico 2 de la STC 36/2013, «pues no existe ningún mandato legal que exija que una Directiva comunitaria deba ser traspuesta a través de un determinado instrumento normativo. La ley de "acompañamiento" es una ley ordinaria y como tal ley ordinaria que emana de las Cortes Generales "puede entrar a regular cualquier materia no expresamente asignada a otro tipo legislativo, y es que, del bloque de la constitucionalidad no se deriva ni impedimento alguno para que se puedan aprobar lo que califica como leyes transversales, ni exigencia de ninguna clase que imponga que cada materia deba ser objeto de un proyecto independiente, dado que las formas de manifestarse la voluntad de las Cámaras sólo tendrán un carácter limitado cuando así se derive del propio texto constitucional. En consecuencia, ningún óbice existe desde el punto de vista constitucional que impida o limite la incorporación a un solo texto legislativo, para su tramitación conjunta en un solo procedimiento, de multitud de medidas normativas de carácter heterogéneo" (STC 136/2011, de 30 de septiembre, FJ 3).»

En relación a la técnica legislativa de las llamadas «leyes de acompañamiento», afirmamos en la STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 9, que «el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa, razón por la cual, no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes, habida cuenta de que el control jurisdiccional de la ley nada tiene que ver con su depuración técnica». y, reiteramos en la STC 36/2013, FJ 2, que «la inobservancia "de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo podría viciar de inconstitucionalidad la ley, cuando esa inobservancia altere de modo sustancial el proceso de formación de la voluntad en el seno de las Cámaras" ... No basta en consecuencia, "cualquier vicio o inobservancia de los previstos en las normas que regulan el procedimiento parlamentario para declarar la eventual inconstitucionalidad de la norma o disposición con que se pone fin al mismo", pues "tal inconstitucionalidad sólo se producirá si el vicio o inobservancia denunciada afecta esencialmente al proceso de formación de la voluntad de los parlamentarios, de modo que sólo los vicios o defectos más graves provocan un déficit democrático en el proceso de elaboración de una norma, que podría conducir a su declaración de inconstitucionalidad".»

En este sentido, el hecho de que el proyecto de ley se tramite en la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso, y en la de Economía y Turismo del Senado, y no en la competente por razón de cada materia, no da lugar a la inconstitucionalidad de la ley, pues como se afirma en el fundamento jurídico 2 de la STC 36/2013, de 14 de febrero, «hemos señalado en la STC 102/2012, de 8 de mayo, FJ 3, "que estamos en presencia de un acto de trámite (la atribución a una comisión del conocimiento de un proyecto de ley), inserto en un procedimiento parlamentario cuya eventual inobservancia sólo podría alcanzar relevancia constitucional y, por tanto, viciar de inconstitucionalidad la ley resultante cuando ... esa inobservancia altere de modo sustancial el proceso de formación de voluntad de una Cámara ... Pero es que, en segundo lugar, la decisión de atribuir el conocimiento de un proyecto a una u otra comisión es una función de la Mesa del Congreso de los Diputados (arts. 43.1 y 109 del Reglamento del Congreso de los Diputados) o del Senado (arts. 54 y 104.2 del Reglamento del Senado) de manera que, cuando por razón de la materia del proyecto, proposición o asunto pueda corresponder, en principio a varias comisiones, se encomendará a aquella "que sea de la competencia principal de una comisión" (así se deduce del art. 43.2 del Reglamento del Congreso de los Diputados). Se trata, pues, de una decisión de mera oportunidad parlamentaria que,

en sí mismo, no conlleva merma alguna de los principios constitucionales que han de informar el procedimiento legislativo en cuanto procedimiento de formación de la voluntad del órgano».

En cuanto a la supuesta quiebra del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), justificada en que la acumulación de preceptos heterogéneos hace imposible a los ciudadanos un adecuado conocimiento del contenido de la Ley, la STC 36/2013, FJ 2, se remite a lo ya señalado en la STC 136/2011, FJ 9, «en la que concluimos que no cabe apreciar en ello ningún vicio susceptible de afectar a la seguridad jurídica conforme al contenido constitucionalmente garantizado de dicho principio, pues tales leyes de acompañamiento tienen un objeto que, aunque heterogéneo, está perfectamente delimitado en el momento de presentación del proyecto al Congreso de los Diputados, teniendo todos sus eventuales destinatarios (operadores jurídicos y ciudadanos) conocimiento del mismo mediante su publicación en el "Diario Oficial de las Cortes Generales", como finalmente tienen conocimiento del texto definitivo mediante su inserción en el "Boletín Oficial del Estado" (en el mismo sentido STC 120/2012, de 4 de junio, FJ 3)».

En lo que afecta a la vulneración de la prohibición de arbitrariedad (art. 9.3 CE), debe insistirse una vez más en que el control de constitucionalidad de las leyes debe ejercerse por este Tribunal de forma que no se impongan constricciones indebidas al poder legislativo y se respeten sus legítimas opciones políticas; por ello, hemos venido señalando reiteradamente que el cuidado que este Tribunal ha de observar para mantenerse dentro de los límites del control del legislador democrático, debe extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados como es el de interdicción de arbitrariedad. Así, al examinar una norma legal desde este punto de vista, nuestro análisis ha de centrarse en verificar si el precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien si, no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad (por todas, STC 102/2012, de 8 de mayo, FJ 2). No se aprecia, en el supuesto examinado, que la ley recurrida establezca discriminación de ningún tipo; la norma persigue una finalidad razonable y no se muestra desprovista de fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución adoptada, pues «entrar en un enjuiciamiento de cuál sería su medida justa, supone discutir la opción tomada por el legislador, que, aun cuando pueda ser discutible, no resulta arbitraria ni irracional» (STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 6). A ello cabe añadir que, en el supuesto que se examina, la alegación de arbitrariedad no deja de ser una imputación genérica que no se especifica en preceptos concretos, ni se identifica dónde está el trato desigual, sino que únicamente se vincula a ese contenido heterogéneo de la Ley 62/2003, por lo que debe rechazarse también esta alegación.

Alega asimismo la Comunidad Autónoma recurrente, que el hecho de que este precepto haya sido introducido en virtud de una enmienda presentada en el Senado ha determinado la ausencia de un control de relevancia jurídico constitucional, al no acompañarse el dictamen del Consejo de Estado, pese a exigirlo la finalidad y contenido del texto legislativo aprobado, alegación que también debe ser rechazada, pues «ni la Constitución ni los Reglamentos parlamentarios, ni la Ley Orgánica del Consejo de Estado, prevén la necesidad de dictamen de este órgano consultivo en el trámite de enmiendas, por lo que no cabe admitir que se entienda contraria al bloque de constitucionalidad una enmienda que ha previsto la transposición de una Directiva comunitaria sin el citado dictamen, siguiendo el procedimiento legislativo legalmente previsto» (STC 36/2013, FJ 4).

La representación autonómica no formula objeciones de fondo al contenido concreto de la regulación que efectúa el art. 129 de la Ley 62/2003, pues, aunque se hace mención en

el texto de la demanda a la introducción de un nuevo concepto, el de «demarcación hidrográfica», como unidad de gestión y planificación hidrológica, la Comunidad Autónoma se limita a argumentar que supone un modificación sustancial del texto refundido de la Ley de aguas, que se lleva a cabo mediante un procedimiento legislativo ad hoc, que se aparta del general, por lo que, dado que se limita a reiterar los argumentos ya examinados, procede en este punto remitirse a lo expuesto con anterioridad.”

- Sentencia 130/2013, de 4 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad número 931-2004, promovido por el Gobierno de Aragón contra determinados preceptos de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 23 de marzo de 2004, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 931-2004 (B.O.E. nº 83, de 6 de abril de 2004).

El recurso se interpone contra los artículos 3.4; 5.2; 7.2 y 3; 6.2; 8.1 y 2; 12,1; 13.5 y 7; 14.1. e) y h); 15.1.a) y b); 16.1 y 5; 18.4; 19.5; 22.1; 29.3; 29.7. b) y e); 30.5; 31.2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8; 37.1. d) y f); 45.2. c); 56, primer inciso, c) y d), 57. e); 58. d); 67. 2 y 3 y disposición final primera de dicha Ley.

Cuestiones tratadas en la sentencia: Competencias sobre ordenación general de la economía, hacienda pública y procedimiento administrativo: interpretación conforme con la Constitución de varios preceptos legales. Voto particular.

En el presente caso, el Fallo del Tribunal Constitucional fue el siguiente:

"*1.º Declarar que los siguientes preceptos de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, no son contrarios a la Constitución, siempre que se interpreten en los términos establecidos en el fundamento jurídico correspondiente de la presente Sentencia: letra a) del apartado 4 del art. 3, según lo indicado en el fundamento jurídico 9 A); apartado 2 del art. 7, según lo indicado en el fundamento jurídico 9 D); apartado 1 del art. 12, según lo indicado en el fundamento jurídico 9 F) a); letras a) y b) del apartado 1 del art. 15, según lo indicado en el fundamento jurídico 9 F) b); y letra c) de párrafo tercero del apartado 2 del art. 45, según lo indicado en el fundamento jurídico 12.*

2.º Desestimar el recurso en todo lo demás."

Los Fundamentos Jurídicos en los que se apoyó el Fallo fueron los siguientes:

"*8. Este Tribunal se ha pronunciado, en efecto, sobre numerosos recursos de inconstitucionalidad y conflictos positivos de competencia planteados entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación con subvenciones otorgadas por dichos poderes públicos, en especial, aunque no sólo, respecto a subvenciones que habían de otorgarse con cargo a las diferentes partidas recogidas en los presupuestos generales del Estado. Existe, por tanto, una abundante y reiterada doctrina constitucional elaborada al hilo de la resolución de estos recursos y conflictos que, en lo esencial, se encuentra recogida en la ya citada STC 13/1992, de 6 de febrero, y que ahora interesa, por tanto, recordar con la finalidad última de examinar cuál haya de ser su incidencia en la configuración de la ratio decidendi necesaria para abordar los problemas que se plantean en el presente recurso.*

Pues bien, en esta doctrina hemos aclarado que «no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado» y que «la subvención no es un concepto que delimite competencias (SSTC 39/1982 y 179/1985) ni el solo hecho de financiar puede erigirse en núcleo que atraiga hacia sí toda competencia sobre los variados aspectos a que pueda dar lugar la actividad de financiación (SSTC 39/1982, 144/1985, 179/1985 y 146/1986), al no ser la facultad de gasto público en manos del Estado título competencial autónomo (SSTC 179/1985, 145/1989) que puede desconocer, desplazar o limitar las competencias materiales que corresponden a las Comunidades Autónomas según la Constitución y los Estatutos de Autonomía (STC 95/1986)». De este modo, «la sola decisión de contribuir a la financiación no autoriza al Estado para invadir competencias ajenas» (STC 13/1992, FJ 4), es decir, «el Estado usando su poder de gasto

en materia de subvenciones» no puede «condicionar o mediatizar el ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus propias competencias (su autonomía política y financiera) de modo tal que convierta, de hecho, su poder de gastar en un poder para regular la materia al margen del reparto competencial establecido en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía». Ahora bien, por otra parte, «el poder de gasto del Estado o de autorización presupuestaria, manifestación del ejercicio de la potestad legislativa atribuida a las Cortes Generales (arts. 66.2 y 134 CE), no se define por conexión con el reparto competencial de materias que la Constitución establece (arts. 148 y 149 CE), al contrario de lo que acontece con la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas que se vincula al desarrollo y ejecución de las competencias que, de acuerdo con la Constitución, le atribuyan los respectivos Estatutos y Leyes (art. 156. 1 CE y art. 1.1 de la LOFCA», de lo que se deriva que «el Estado siempre podrá, en uso de su soberanía financiera (de gasto, en este caso), asignar fondos públicos a unas finalidades u otras, pues existen otros preceptos constitucionales (y singularmente los del Capítulo III del Título I) que legitiman la capacidad del Estado para disponer de su Presupuesto en la acción social o económica» (STC 13/1992, FJ 7).

En aplicación de estos criterios, este Tribunal ha establecido un esquema de delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación con el ejercicio de la potestad subvencional de gasto público que puede resumirse –tal y como hemos hecho en la STC 13/1992– en cuatro supuestos generales:

a) Si la Comunidad Autónoma ostenta una competencia exclusiva sobre una determinada materia y el Estado no invoca título competencial alguno, genérico o específico, sobre la misma: en este caso el Estado puede decidir asignar parte de sus fondos presupuestarios a esas materias o sectores, si bien esa asignación debe ser territorializada y las competencias del Estado se limitan a «la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional (objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas beneficiarios y requisitos esenciales de acceso)», quedando dentro de la competencia autonómica «lo atinente a su gestión, esto es, la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos», dentro del marco, claro está, de las reglas del procedimiento administrativo común (SSTC 178/2011, de 8 de noviembre y 36/2012, de 14 de marzo).

b) Si el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las Comunidades Autónomas sobre una materia, correspondiendo a las Comunidades Autónomas las competencias de desarrollo normativo y de ejecución: en este caso el Estado puede establecer el destino de las subvenciones y regular sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las Comunidades Autónomas para concretar con mayor detalle la afectación o destino, o, al menos, para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación, correspondiéndoles, por regla general, la gestión de los fondos.

c) Si el Estado tiene atribuida la competencia sobre la legislación relativa a una materia, mientras que corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia de ejecución: en este caso el Estado puede extenderse en la regulación de detalle respecto del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a salvo la potestad autonómica de autoorganización de los servicios.

d) Si las Comunidades Autónomas ostentan competencias exclusivas sobre la materia en que recaen las subvenciones, pero el Estado ostenta algún título competencial, genérico o específico, y la gestión centralizada es necesaria para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector o para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los

fondos estatales destinados al sector: en este caso excepcional las subvenciones podrán ser gestionadas por un órgano u organismo de la Administración General del Estado, con la consiguiente consignación centralizada de las partidas presupuestarias en los presupuestos generales del Estado.

Por otra parte, cuando se trata de subvenciones instrumentadas por las Comunidades Autónomas en las materias de su competencia y la financiación correspondiente deriva de sus propios fondos, hemos descartado que el hecho de que la financiación se realice con fondos autonómicos excluya toda posibilidad de sujeción de los mismos a normativa básica sectorial alguna, pues ello «convertiría al hecho de financiar en un poder autonómico e independiente del sistema constitucional de distribución de competencias». No obstante, también hemos reconocido que «ciertamente la normativa básica estatal no presenta la misma virtualidad cuando opera sobre subvenciones que provienen de las partidas de los Presupuestos Generales del Estado, ya que a través de ellas el Estado ejerce sus opciones concretas … que cuando se trata de financiación autonómica propia», pues esta última «permite a las Comunidades Autónomas elegir sus propias opciones, atendiendo a sus especificidades de modo legítimo, en cuanto que la compatibilidad entre la unidad económica y la diversidad jurídica que deriva de la autonomía ha de buscarse, pues, en un equilibrio entre ambos principios, equilibrio que al menos, y en lo que aquí interesa, admite una pluralidad y diversidad de intervenciones de los poderes públicos», intervenciones que, no obstante, quedan sometidas a ciertos límites como que «la regulación se lleve a cabo dentro del ámbito de la competencia de la Comunidad, que esa regulación en cuanto introductora de un régimen diverso del o de los existentes en el resto de la Nación resulte proporcionada al objeto legítimo que se persigue, de manera que las diferencias y peculiaridades en ellas previstas resultan adecuadas y justificadas por su fin y, por último, que quede en todo caso a salvo la igualdad básica de los españoles» (STC 128/1999, FJ 16, con cita de la STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 6).

De la exposición realizada de la doctrina constitucional se deduce que los problemas constitucionales a los que se ha enfrentado hasta el momento este Tribunal en materia de subvenciones son, por un lado y principalmente, el relativo al alcance de las potestades (normativas y de ejecución) que se derivan a favor del Estado de su poder de gasto y los límites que para las mismas surgen de la distribución constitucional de competencias existente en función de la materia o sector a la que, en cada caso, se refiera la subvención; y, por otro lado, el de las limitaciones que pueden derivarse de la financiación autonómica de las subvenciones para el ámbito de aplicación de la normativa básica dictada por el Estado en la materia o sector en que operan las subvenciones autonómicas.

Ninguna de estas cuestiones es, sin embargo, la que se plantea en el presente recurso, que atañe a si el Estado ostenta o no competencias para establecer una regulación general del procedimiento de otorgamiento de subvenciones, sin perjuicio de que los límites que, de acuerdo con la doctrina constitucional expuesta, se imponen, como consecuencia de la distribución competencial material ex art. 149.1 CE, a las potestades (normativas y de ejecución) del Estado derivadas de su poder de gasto hayan de tenerse en cuenta a la hora de valorar la conformidad con la Constitución de la regulación general del procedimiento subvencional establecida en la Ley 38/2003, general de subvenciones.

Dicho esto y retomando la cuestión central que ahora nos ocupa, hay que señalar que la representación procesal del Gobierno de Aragón deduce de la doctrina expuesta una respuesta negativa a esta cuestión al entender que el procedimiento subvencional es un procedimiento especial ratione materiae y que el art. 149.1.18 CE no ampara que el Estado establezca normas procedimentales respecto de todas las subvenciones, puesto que este precepto no se refiere de forma específica a las mismas, como sí lo hace, en

cambio, respecto a la expropiación, los contratos y concesiones o el sistema de responsabilidad patrimonial.

Esta argumentación no puede, sin embargo, compartirse. Ante todo, es preciso aclarar que, en principio y como regla general, los procedimientos administrativos especiales ratione materiae siguen, efectivamente, el régimen de distribución competencial existente en cada materia o sector, de tal forma que si las Comunidades Autónomas cuentan con competencias normativas en la materia podrán abordar su regulación en el marco de la legislación estatal sobre procedimiento administrativo común. Ello, no obstante, cabe señalar que este Tribunal ha admitido que, en virtud del art. 149.1.18 CE, el Estado establezca normas comunes de procedimiento específicas para procedimientos administrativos ratione materiae, como, por ejemplo, el procedimiento de elaboración de los planes urbanísticos [STC 61/1997, FJ 25 c)], lo que indica que la competencia del Estado en materia de procedimiento administrativo común no se detiene, única y exclusivamente, en la regulación de la institución desde una perspectiva meramente abstracta y desvinculada de los procedimientos especiales.

Por otra parte, es evidente que, de acuerdo con nuestra doctrina, las subvenciones no constituyen una «materia» a efectos de la distribución constitucional de competencias, sino que cada subvención concreta se inserta en la materia a que la misma se destina y se somete, por tanto, al reparto competencial correspondiente (así, la agricultura, el turismo, la asistencia social o cualquier otro), como también lo es que, efectivamente, el art. 149.1.18 CE no confiere expresamente un título competencial al Estado para la regulación de las subvenciones como lo hace respecto a las expropiaciones forzosas, los contratos y concesiones o la responsabilidad patrimonial. Ahora bien, de ello en modo alguno se deduce que el Estado no pueda establecer una regulación común del procedimiento de otorgamiento de subvenciones. De acuerdo con nuestra doctrina, las competencias normativas para la regulación de los procedimientos específicos subvencionales ratione materiae, esto es, sectoriales, ha de seguir, lógicamente, la distribución competencial existente en relación con esos sectores o materias, sin perjuicio de las potestades que este Tribunal ha afirmado que derivan a favor del Estado, más allá de la distribución material de competencias ex art. 149.1 CE, como consecuencia de su poder de gasto. Sin embargo, la subvención, considerada en abstracto y desligada de cualquier campo especifico, no se incardina en ninguna materia o sector determinado, sino que es una técnica administrativa de fomento, esto es, una forma de actividad a la que puede acudir cualquier Administración pública.

Esta forma de actividad propia de cualquier Administración pública puede requerir, por sus peculiaridades –que derivan fundamentalmente del hecho de que es también una importante forma de gasto público–, una regulación singular común tanto de su iter procedimental como de otros aspectos (requisitos de validez, de eficacia...) que, de acuerdo con la doctrina constitucional, se incardinan en el concepto de procedimiento administrativo común; regulación singular que no ofrece la actual configuración normativa del procedimiento administrativo recogida en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, puesto que esta Ley no atiende ni da respuesta a los elementos y cuestiones diferenciadas que presenta este tipo de actuación jurídica de las Administraciones públicas.

El procedimiento subvencional regulado desde una perspectiva general o abstracta no es, pues, un procedimiento especial ratione materiae, porque prescinde de toda previsión específica que atienda a las características de un determinado sector o materia (agricultura, urbanismo, asistencia social...) y responde única y exclusivamente a las singularidades de un determinado tipo de actividad de las Administraciones públicas.

La Ley 38/2003 aborda la regulación de un procedimiento administrativo común singular en función de la forma de actividad administrativa; no regula un procedimiento administrativo especial ratione materiae y es, por tanto, en principio, y siempre que el Estado, en su regulación, se mueva dentro de los límites de su esfera competencial, compatible con la existencia de regulaciones especiales ratione materiae de los procedimientos de otorgamiento de subvenciones en determinados campos de actividad (agricultura, medio ambiente, asistencia social...), que corresponderá establecer bien al Estado, bien a las Comunidades Autónomas, en función de la distribución de competencias prevista para cada sector concreto en la Constitución.

En definitiva, en la regulación del procedimiento administrativo de las subvenciones, nos encontramos con una situación de concurrencia competencial. Por un lado, y de acuerdo con lo que dispone el art. 149.1.18 CE, el Estado puede regular, desde una perspectiva general y abstracta, el procedimiento subvencional común, mientras que las Comunidades Autónomas pueden establecer «las especialidades derivadas de la organización propia». Por otra parte, de acuerdo con la doctrina constitucional antes expuesta, la regulación de los procedimientos subvencionales ratione materiae corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas en función de la distribución de competencias que establece el art. 149.1 CE en cada sector o materia, si bien el ejercicio de esa competencia por las Comunidades Autónomas ha de hacerse respetando siempre las reglas establecidas en la legislación estatal sobre procedimiento administrativo común (por todas, SSTC 227/1988, FJ 32; 98/2001, de 5 de abril, FJ 8 y 36/2012, de 15 de marzo, FJ 8), legislación que incluye ahora una regulación del procedimiento subvencional común. Ahora bien, la concurrencia competencial que se produce entre la competencia estatal para regular el procedimiento administrativo común y las competencias autonómicas para regular los procedimientos administrativos especiales o ratione materiae determina también la importancia de que en la regulación del procedimiento subvencional común el Estado se circunscriba a aquellos elementos que pueden efectivamente considerarse comunes, de tal forma que respete un margen suficiente y adecuado para la introducción por parte de las Comunidades Autónomas de las necesarias especialidades en los procedimientos administrativos ratione materiae.

9. Sentado todo lo anterior, procede que abordemos el examen de los preceptos legales recurridos, comenzando por los incluidos en el título preliminar.

A) En primer lugar, se impugna el art. 3.4, que dispone lo siguiente:

«Será igualmente aplicable esta ley a las siguientes subvenciones:

a) Las establecidas en materias cuya regulación plena o básica corresponda al Estado y cuya gestión sea competencia total o parcial de otras Administraciones públicas.

b) Aquellas en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado o de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de aquélla, conjuntamente con otras Administraciones, en cuanto a las fases del procedimiento que corresponda gestionar a dichos órganos.»

Como con más detalle consta en los antecedentes, en cuanto a la letra a) del art. 3.4, la representación procesal autonómica rechaza que la totalidad de la Ley 38/2003 se aplique a las subvenciones correspondientes a materias en las que el Estado tenga competencia para establecer la legislación básica, pues en estos supuestos la competencia estatal se restringe a establecer dicha legislación, mientras que la Ley 38/2003 excede con mucho del alcance de lo básico. En cuanto a la letra b) del art. 3.4 plantea que debe respetarse la normativa autonómica incluso en las fases del procedimiento en las que intervengan los órganos de la Administración General del Estado.

El Abogado del Estado rechaza la impugnación, aduciendo que el precepto no impide que las Comunidades Autónomas desarrollen su competencia concretando la norma estatal.

Para resolver esta controversia debemos partir de la constatación de que el art. 3 de la Ley 38/2003, al establecer su ámbito subjetivo de aplicación, refiriéndolo a las subvenciones otorgadas por todas las Administraciones públicas territoriales y por sus entidades dependientes, sometidas al Derecho público o privado (apartados 1 y 2), lo proyecta también sobre las subvenciones otorgadas por las Comunidades Autónomas con cargo a sus propios fondos (apartado 3) y sobre las que establezca el Estado a cargo de los Presupuestos Generales del Estado (apartado 4).

En cuanto a lo dispuesto en la letra a) del apartado 4 del art. 3, objeto de impugnación, que determina que la Ley 38/2003 será aplicable a las subvenciones «establecidas en materias cuya regulación ... básica corresponde al Estado», resulta que el Letrado autonómico entiende que a estas subvenciones autonómicas no sólo les son aplicables los preceptos de la Ley 38/2003 expresamente declarados básicos por la disposición final primera, apartado 1 (de cuyo alcance básico también discrepa), sino también el resto de los preceptos de la Ley.

Si esta fuera la interpretación que hubiéramos de dar al art. 3.4 a), este precepto sería sin duda inconstitucional, pues declararía de aplicación preceptos que no deberían serlo según dicha disposición final. Sin embargo, es posible otra interpretación del art. 3.4 a) acomodada al orden constitucional de competencias. Ha de observarse que el art. 3.3 de la Ley 38/2003 determina que los preceptos de la misma son de aplicación a las subvenciones financiadas por las Comunidades Autónomas con fondos propios «de acuerdo con lo establecido en la disposición final primera». Pues bien, cuando el art. 3.4 expresa en su encabezamiento que «será igualmente aplicable esta Ley» a las subvenciones «establecidas en materias cuya regulación ... básica corresponda al Estado», ha de entenderse que dicha aplicación lo será en iguales términos que lo dispuesto en el apartado 3 del art. 3, es decir, de acuerdo con el enunciado de preceptos contenido en la disposición final primera, de suerte que, en el ámbito de las Comunidades Autónomas, la Ley 38/2003 no es aplicable en su totalidad, sino únicamente en aquellas partes dictadas por el Estado al amparo de lo dispuesto en elart. 149.1.13, 14 y 18 CE.

Esta interpretación del art. 3.4 a), que se llevará al fallo, resulta adecuada al reparto competencial, pues en las materias en las que al Estado le corresponda establecer las bases de la subvención pueden concurrir –una vez depurados, en su caso, tras nuestro examen– los preceptos de la Ley 38/2003 dictados ex art. 149.1.13, 14 y 18 CE.

En cuanto al reproche formulado a la letra b) del art. 3.4 de la Ley 38/2003, debe ser rechazado, puesto que en los aspectos concretos del procedimiento de concesión de las subvenciones incardinadas en materias de competencia básica que al Estado le corresponde gestionar –supuesto cuarto del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992– dicha gestión estatal habrá de realizarse de acuerdo a la normativa dictada por el propio Estado. Así se deriva, de otro lado, del apartado 2, no impugnado, de la disposición final primera de la propia Ley 38/2003. Por tanto, se desestima la impugnación del art. 3.4 b) de la Ley 38/2003.

B) El art. 5.2 dispone:

«Las subvenciones que se otorguen por consorcios, mancomunidades u otras personificaciones públicas creadas por varias Administraciones públicas u organismos o entes dependientes de ellas y las subvenciones que deriven de convenios formalizados entre éstas se regularán de acuerdo con lo establecido en el instrumento jurídico de creación o en el propio convenio que, en todo caso, deberán ajustarse a las disposiciones contenidas en esta Ley.»

La representación procesal autonómica se opone a este precepto porque, en su opinión, limita las competencias de la Comunidad Autónoma para establecer, respecto de las subvenciones correspondientes a materias de su competencia exclusiva o compartida, la normativa propia que corresponda.

El Abogado del Estado sostiene la adecuación del precepto a la Constitución porque no impide que la Comunidad Autónoma legisle desarrollando las bases estatales.

Una vez interpretado en el sentido antes expuesto el art. 3.4 a), ningún problema suscita que las subvenciones otorgadas por las entidades previstas en el art. 5.2 se sometan a las reglas concurrentes del Estado previstas en la Ley 38/2003, lo que supone que si algún precepto de esta fuere también declarado inconstitucional en el examen que estamos realizando, tampoco resultará, obviamente, de aplicación.

En conclusión, procede desestimar la impugnación del art. 5.2.

C) El art. 6.2 establece:

«Los procedimientos de concesión y de control de las subvenciones regulados en esta Ley tendrán carácter supletorio respecto de las normas de aplicación directa a las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea.»

Para el Letrado del Gobierno de Aragón, el precepto es inconstitucional porque la conexión con el Derecho comunitario no altera el reparto competencial en nuestro orden interno, sin que pueda imponerse, por tanto, la normativa estatal a título de supletoriedad.

Para el Abogado del Estado, este artículo se ajusta a la Constitución porque sólo prevé el carácter supletorio de la Ley en cuanto a los procedimientos de concesión y control de las subvenciones con cargo a los fondos europeos, no proyectándose la declaración de supletoriedad respecto de los aspectos sustantivos de la regulación de la subvención.

Debemos tener en cuenta que el art. 6.1 de la Ley establece que «las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea se regirán por las normas comunitarias aplicables en cada caso y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas». Este precepto no ha suscitado reproche de inconstitucionalidad, que sólo se suscita respecto de la aplicación supletoria a estas subvenciones de los procedimientos de concesión y control previstos en el articulado de la Ley.

En relación con las subvenciones que conlleven financiación comunitaria, hemos afirmado que esta conexión comunitaria no altera el reparto competencial de nuestro orden interno, de modo que «las normas del Estado que no sean simple transposición de las comunitarias, sino que sirvan de desarrollo o complemento de éstas, sólo pueden tener aplicación directa sin invadir las competencias que sobre agricultura y ganadería ostentan las Comunidades Autónomas del País Vasco y Cataluña cuando hayan de ser consideradas normas básicas de ordenación del sector, o bien cuando la existencia de una regulación común esté justificada por razones de coordinación de las actividades del Estado y de las Comunidades Autónomas relativas a la ejecución de las medidas de ayuda previstas en los Reglamentos comunitarios aplicables. Con estas salvedades, las Comunidades Autónomas pueden adoptar las disposiciones necesarias para complementar esa normativa europea y regular las operaciones de gestión que les corresponden, en el marco del Derecho europeo y de las normas estatales de carácter básico o de coordinación.» (STC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 3).

Inmediatamente a continuación añadíamos que «en casos como los que contemplamos, las disposiciones del Estado que establezcan reglas destinadas a permitir la ejecución de los Reglamentos comunitarios en España y que no puedan considerarse normas básicas o de coordinación, tienen un carácter supletorio de las que pueden dictar las

Comunidades Autónomas para los mismos fines en el ámbito de sus competencias. Sin olvidar que la cláusula de supletoriedad del art. 149.3 C.E. no constituye una cláusula universal atributiva de competencias (SSTC 15/1989, 103/1989 y 147/1991), en tales casos la posibilidad de que el Estado dicte normas innovadoras de carácter supletorio está plenamente justificada. Primero, porque se trata de una materia -la agricultura y la ganadería- en la que existen competencias estatales concurrentes de ordenación general del sector en todo el territorio nacional lo que legitima esa intervención normativa estatal, al menos con alcance supletorio (STC 147/1991). Segundo, porque, a falta de la consiguiente actividad legislativa o reglamentaria de las Comunidades Autónomas, esa normativa estatal supletoria puede ser necesaria para garantizar el cumplimiento del Derecho derivado europeo, función que corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos (art. 93 C.E., conforme al que ha de interpretarse también al alcance de la cláusula de supletoriedad del art. 149.3 C.E.). Tercero, porque de lo contrario podría llegarse (y de hecho se hubiera llegado) a la absurda conclusión de que, ante la pasividad normativa de todas o algunas Comunidades Autónomas, los agricultores y ganaderos de las mismas no podrían percibir las ayudas que les corresponden según la reglamentación comunitaria aplicable.» (STC 79/1992, FJ 3).

Teniendo en cuenta esta doctrina, hemos de apreciar que el precepto recurrido se adecua a la Constitución, pues la aplicación de «los procedimientos de concesión y control de las subvenciones regulados en esta Ley» persigue garantizar la efectividad del Derecho de la Unión Europea en caso de pasividad de las Comunidades Autónomas.

Por tanto, procede desestimar la impugnación del art. 6.2.

D) El art. 7.2 y 3 prevé:

«2. Los órganos competentes de la Administración General del Estado para proponer o coordinar los pagos de las ayudas de cada fondo o instrumento, previa audiencia de las entidades afectadas mencionadas en el apartado anterior, resolverán acerca de la determinación de las referidas responsabilidades financieras. De dichas resoluciones se dará traslado al Ministerio de Hacienda para que se efectúen las liquidaciones, deducciones o compensaciones financieras pertinentes a aplicar a las entidades afectadas.»

«3. Las compensaciones financieras que deban realizarse como consecuencia de las actuaciones señaladas en el apartado anterior se llevarán a cabo por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, mediante la deducción de sus importes en los futuros libramientos que se realicen por cuenta de los citados fondos e instrumentos financieros de la Unión Europea, de acuerdo con la respectiva naturaleza de cada uno de ellos y con los procedimientos que se establezcan mediante orden conjunta de los Ministerios de Economía y Hacienda, previo informe de los departamentos competentes.»

Para la representación procesal del Gobierno de Aragón, no existe duda acerca de la posible responsabilidad financiera de las Comunidades Autónomas que se deriven de sus actuaciones de gestión de fondos comunitarios (art. 3.1), de acuerdo con lo señalado en la STC 148/1998. Sin embargo, considera que la exigencia de responsabilidad concretada en los apartados 2 y 3 del precepto supone un control indeterminado que no es compatible con el art. 153 CE.

Para el Abogado del Estado, las funciones de control y vigilancia controvertidas, que traen causa de la responsabilidad financiera del Estado ante la Unión Europea, no vulneran las competencias autonómicas sobre la acción subvencional y se inscriben en la potestad del Estado para autoorganizarse.

Ya en la STC 79/1992, FJ 5, este Tribunal tuvo ocasión de aclarar que el hecho de que el Estado pueda incurrir en una responsabilidad financiera ad extra como consecuencia de irregularidades o negligencias imputables a las Administraciones en relación con subvenciones con financiación comunitaria, no justifica la asunción por el Estado de competencias que no le corresponden. En la misma línea, en la STC 148/1998, de 2 de julio, FJ 8, insistimos de nuevo en que el Estado no puede justificar en el art. 149.3 CE «toda actividad que constituya desarrollo, ejecución o aplicación de los Convenios y Tratados Internacionales y, en particular, del Derecho derivado europeo, pues ello vaciaría de competencias a las Comunidades Autónomas». Ahora bien, en la STC 79/1992 aclaramos que la responsabilidad ad extra del Estado no le impide repercutir ad intra, sobre las Administraciones públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda, sin que pueda, por tanto, ignorarse, tal y como señalamos en nuestra STC 252/1988, de 20 de diciembre, «la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93 CE» (FJ 2). Corresponde, pues, al Estado «establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria, así como los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatara por las instituciones comunitarias» (STC 148/1998, FJ 8).

De acuerdo con esta doctrina, la responsabilidad financiera de las Comunidades Autónomas, como consecuencia de su gestión de subvenciones financiadas por la Unión Europea, no puede ser determinada por la Administración del Estado de modo unilateral o previo, sino que resulta exigible que las irregularidades sean determinadas y constatadas por las propias instituciones comunitarias y ello genere, efectivamente, la responsabilidad financiera del Estado. Pues bien, el precepto, en su tenor literal, tiene un carácter impreciso, pues permitiría ir más allá de este marco objetivo, toda vez que, su conexión con el apartado 1 del art. 7, no impugnado, posibilitaría que la responsabilidad financiera del Estado no haya sido establecida necesariamente por los órganos comunitarios (el apartado 1 habla de «responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones, incluidas las que sobrevengan por decisiones de los órganos de la Unión Europea»), sino unilateralmente por la propia Administración del Estado. En esta posible interpretación, esta última ejercería un control de oportunidad, no previsto en el art. 153 CE, que no se ajustaría a la Constitución, toda vez que «la autonomía exige en principio ... que las actuaciones de la Administración autonómica no sean controladas por la Administración del Estado, no pudiendo impugnarse la validez o eficacia de dichas actuaciones sino a través de los mecanismos constitucionalmente previstos. Por ello el poder de vigilancia no puede colocar a las Comunidades Autónomas en una situación de dependencia jerárquica respecto de la Administración del Estado, pues, como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, tal situación no resulta compatible con el principio de autonomía y con la esfera competencial que de éste deriva (Sentencia 4/1981, de 2 de febrero y 6/1982, de 22 de febrero)» (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 12; en igual sentido, entre otras muchas, STC 118/1998, de 4 de junio, FJ 26).

Sin embargo, si la norma impugnada se interpreta entendiendo su conexión con el apartado 1 del precepto en el sentido de que «las responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones» ha de sustentarse necesariamente en las correspondientes «decisiones de la Unión Europea» que generen la responsabilidad financiera del Estado, el art. 7.2 se acomodaría a la Constitución. De acuerdo con ello, la resolución que adopten «los órganos competentes de la Administración General del Estado», dando traslado de las mismas al Ministerio de Hacienda es una mera concreción técnica que permite trasladar en nuestro orden interno desde el Estado a la correspondiente Comunidad

Autónoma la responsabilidad imputada a aquél por las instituciones comunitarias. Y en esta interpretación, ninguna duda existe acerca de que la regulación normativa en norma con rango de Ley de ese traslado de responsabilidad financiera encuentra cobertura constitucional en las reglas competenciales específicas del Estado que se conectan con los distintos Fondos Europeos que se concretan en el apartado 1 del precepto, pues respecto de todos ellos el Estado tiene atribuidas competencias (reglas séptima, decimotercera y decimonovena del art. 149.1 CE), además de las que, en todo caso, incumben en este punto al Estado ex art. 149.1.14 CE, pues esta regla competencial incluye las relaciones financieras entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Importa señalar, por último, que en esta interpretación las decisiones que adopte el Ministerio de Hacienda «para que se efectúen las liquidaciones, deducciones o compensaciones financieras pertinentes» siempre estarán sometidas al control jurisdiccional, y, en su caso, al de este Tribunal.

En conclusión, con esta interpretación, que se llevará al fallo, el art. 7.2 no vulnera la Constitución.

Una vez sentada la anterior interpretación la impugnación del art. 7.3 debe ser desestimada, pues la regulación contenida en este precepto es expresión de las dimensiones orgánica y funcional de la autoorganización del Estado a través de las cuales se han de producir las compensaciones financieras que hemos examinado.

E) El art. 8.1 y 2 dispone:

«1. Los órganos de las Administraciones Públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones, con carácter previo, deberán concretar en un plan estratégico de subvenciones los objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación, el plazo necesario para su consecución, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.»

«2. Cuando los objetivos que se pretenden conseguir afecten al mercado, su orientación debe dirigirse a corregir fallos claramente identificados y sus efectos deben ser mínimamente distorsionadores.»

El representante procesal del Gobierno de Aragón reprocha a este precepto la vulneración de la competencia autonómica de autoorganización y su autonomía financiera, extralimitándose de las competencias del Estado del art. 149.1.13 y 14 CE.

Para el Abogado del Estado no se produce esa vulneración, pues es manifestación de la competencia estatal de ordenación económica a través de la subvención, por sus efectos en la estabilidad presupuestaria y para evitar las distorsiones del mercado.

Pues bien, debemos señalar que el precepto impugnado no transgrede la Constitución en ninguno de sus dos apartados. El primero de ellos impone la realización de un plan estratégico de subvenciones como instrumento de racionalización del gasto público, de garantía de la eficacia y eficiencia de la política de subvenciones, así como de su supeditación a los objetivos de la estabilidad presupuestaria. El segundo enuncia, como objetivos de las subvenciones que afecten al mercado, la corrección de fallos identificados en el funcionamiento del mismo y la minimización de su distorsión. Ambos apartados del precepto implican, por tanto, la definición por el Estado de directrices y líneas de actuación de las Administraciones públicas en el ejercicio de su potestad subvencional con la finalidad de alcanzar objetivos de la política económica general, constitucionalmente reconocidos (eficiencia del gasto público, estabilidad presupuestaria, unidad de mercado, competencia...) y encuentran, en consecuencia, un claro amparo en la competencia exclusiva que al Estado le atribuye el art. 149.1.13 CE. Conviene tener presente que el art. 149.1.13 CE no sólo atribuye al Estado una potestad de coordinación,

sino también una competencia para establecer «las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector» (STC 34/2013, de 14 de febrero, FJ 4).

Por otra parte, la imposición de la elaboración del plan estratégico prevista en el art. 8, apartados 1 y 2, encuentra asimismo cobertura en la materia de «bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas» (art. 149.1.18 CE), ya que orienta la actividad ad extra de las Administraciones Públicas al exigir a estas la exposición a los ciudadanos del marco general de sus políticas públicas subvencionales, y lo hace con un planteamiento genérico que no condiciona su autonomía organizativa y funcional para instrumentarlas.

La impugnación del art. 8.1 y 2 debe, por tanto, desestimarse.

F) Los arts. 12.1, 15.1 a) y b) y 16.1 y 5 regulan diversos aspectos relativos a las entidades colaboradoras.

a) El art.12.1 establece:

«1. Será entidad colaboradora aquella, que actuando en nombre y por cuenta del órgano concedente a todos los efectos relacionados con la subvención, entregue y distribuya los fondos públicos a los beneficiarios cuando así se establezca en las bases reguladoras, o colabore en la gestión de la subvención sin que se produzca la previa entrega y distribución de los fondos recibidos. Estos fondos, en ningún caso, se considerarán integrantes de su patrimonio.

Igualmente tendrán esta condición los que habiendo sido denominados beneficiarios conforme a la normativa comunitaria tengan encomendadas, exclusivamente, las funciones enumeradas en el párrafo anterior.»

El Letrado del Gobierno de Aragón aduce que el precepto regula de forma cerrada las dos funciones que pueden atribuirse a las entidades colaboradoras, lo que cercena la posibilidad de que la Administración autonómica atribuya a estas entidades otras funciones relacionadas con el manejo de las subvenciones (como la determinación de los perceptores mediante la valoración de las solicitudes o la intervención en la fase de control una vez gestionadas las subvenciones). De esta forma, el Estado se adentra en una cuestión organizativa interna de las Administraciones públicas (las funciones de las entidades colaboradoras) y se excede de la competencia básica que le corresponde ex art. 149.1.18 CE, tal y como se deriva de la doctrina constitucional (STC 243/1994, de 21 de julio).

El Abogado del Estado defiende la constitucionalidad del precepto señalando que el precepto dispone que la entidad colaboradora actúa en nombre y por cuenta del órgano concedente «a todos los efectos relacionados con la subvención» y que, por tanto, no establece limitación alguna en cuanto a las funciones que le pueden ser atribuidas, aunque regule dos funciones posibles de las mismas (la entrega y distribución de fondos y la mera colaboración en la gestión).

La impugnación del art. 12.1 ha de ser desestimada. El precepto encuentra amparo en el art. 149.1.18 CE, pues en él se lleva a cabo una configuración básica de la entidad colaboradora determinando las funciones características o centrales, con proyección externa, que la misma puede asumir, sin establecer qué funciones concretas tendrá la entidad colaboradora en cada caso, que es algo que deberá establecerse a través de las bases reguladoras (cuando se les atribuya la entrega y distribución de fondos) o que deberá decidir la Administración concedente (cuando se trate de otras funciones). El precepto, además, no impide que se atribuya a la entidad colaboradora la valoración de las solicitudes –lo que, sin duda, entra en el concepto de gestión de la subvención– o

facultades de control, previéndose de hecho en el propio art. 15 de la Ley 38/2003 que las entidades colaboradoras tengan, en su caso, entre sus funciones las de control sobre la realización de la actividad subvencionada y sobre el cumplimiento de la finalidad. Pero, además, conviene tener presente que en la propia STC 243/1994, FJ 4, que cita la representación procesal del Gobierno de Aragón y que se refiere a una regulación por el Estado del régimen de las entidades colaboradoras en materia de seguridad industrial, ya advertimos que si bien «en la función ejecutiva reservada a las Comunidades Autónomas debe entenderse incluida la potestad de dictar disposiciones o reglamentos internos de organización de los correspondientes servicios administrativos» y ello es aplicable, con las matizaciones necesarias, a las entidades colaboradoras, las regulaciones atinentes a las funciones de estas entidades, con claros efectos externos sobre derechos e intereses de los administrados, no puede considerarse una cuestión de mera organización interna.

En definitiva, así entendido el art. 12.1, no se aprecia en la regulación impugnada la invasión de las competencias de organización interna de las Comunidades Autónomas alegada en la demanda. Esta interpretación de conformidad se llevará al fallo.

b) El art. 15.1, en los párrafos recurridos, dispone:

«1. Son obligaciones de la entidad colaboradora:

a) Entregar a los beneficiarios los fondos recibidos de acuerdo con los criterios establecidos en las bases reguladoras de la subvención y en el convenio suscrito con la entidad concedente.

b) Comprobar, en su caso, el cumplimiento y efectividad de las condiciones o requisitos determinantes para su otorgamiento, así como la realización de la actividad y el cumplimiento de la finalidad que determinen la concesión o disfrute de la subvención.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón alega que estos párrafos del art. 15.1 han de reputarse inconstitucionales por conexión con el art. 12.1, pues las obligaciones que allí se imponen a las entidades colaboradoras son el correlato de las funciones previstas de forma cerrada por el legislador estatal para estas entidades, invadiendo las competencias de autoorganización de las Comunidades Autónomas. Rechaza, además, que los preceptos tengan carácter básico porque de la propia lectura de los mismos se deduce que no existe necesidad de un régimen uniforme, pues se deja al arbitrio de cada Administración la decisión de si es o no conveniente que las entidades colaboradoras entreguen los fondos, comprueben la efectividad de las condiciones o controlen la realización de la actividad o del cumplimiento del fin.

Por el contrario, el Abogado del Estado sostiene que el art. 15.1 no invade ninguna competencia autonómica, pues no prevé las facultades de la entidad colaboradora, sino sus obligaciones, mínimo común normativo de la institución, pudiendo la Administración competente ratione materiae complementar la regulación.

Pues bien, las mismas razones que llevaron a la desestimación de la impugnación del art. 12.1 obligan ahora a rechazar la argumentación utilizada para recurrir los incisos a) y b) del art. 15.1: la regulación de las funciones con proyección ad extra de las entidades colaboradoras y, cabe añadir ahora, la determinación de las obligaciones que estas funciones llevan anudadas, no son cuestiones de mera organización interna de las Administraciones autonómicas, sino aspectos básicos del régimen jurídico de los entes que pueden ejercer actividades de gestión de las subvenciones públicas «en nombre y por cuenta del órgano concedente» y encuentran, por tanto, amparo en el art. 149.1.18 CE. Por otra parte, ha de entenderse que los preceptos impugnados establecen un régimen uniforme de obligaciones nucleares para las entidades colaboradoras, pues las entidades que tengan asignadas algunas o todas las funciones características previstas en la Ley

tendrán las mismas obligaciones centrales. Cuestión distinta es que las obligaciones concretas que tenga cada entidad dependa del alcance que se dé, en cada caso, a la colaboración, es decir, de las funciones que se les asignen, pero al mismo haz de funciones básicas le corresponderá el mismo haz de obligaciones nucleares. Así entendido el art. 15.1, incisos a) y b), no se aprecia en la regulación impugnada la invasión de las competencias de organización interna de las Comunidades Autónomas alegada en la demanda. Esta interpretación de conformidad se llevará al fallo.

c) El art. 16 ha sido impugnado en sus apartados 1 y 5, cuya redacción originaria establece:

«1. Se formalizará un convenio de colaboración entre el órgano administrativo concedente y la entidad colaboradora en el que se regularán las condiciones y obligaciones asumidas por ésta.

...

5. Cuando las entidades colaboradoras sean personas sujetas a derecho privado, se seleccionarán previamente mediante un procedimiento sometido a los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación y la colaboración se formalizará mediante convenio, salvo que por objeto de la colaboración resulte de aplicación plena el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

El contrato, que incluirá necesariamente el contenido mínimo previsto en el apartado 3 de este artículo, así como el que resulte preceptivo de acuerdo con la normativa reguladora de los contratos administrativos, deberá hacer mención expresa al sometimiento del contratista al resto de las obligaciones impuestas a las entidades colaboradoras por esta ley.»

Como ya quedó señalado, el apartado 5 del art. 16 de la Ley 38/2003 fue modificado, con efectos de 1 de enero de 2009, por la disposición final undécima de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre (que añadió también un nuevo apartado al art. 15), si bien esta modificación (que pretende acomodar la redacción del precepto, desdoblado ahora en apartados 5 y 6, a las previsiones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, sustituida a su vez por el vigente texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), no afecta a la controversia trabada en el presente recurso.

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón afirma que el título «régimen jurídico de las Administraciones públicas» no permite al Estado descender al detalle de regular el instrumento a través del cual ha de formalizarse la relación entre la Administración concedente y la entidad colaboradora imponiendo el convenio (art. 16.1), pues ello resulta contrario a la potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas que podrían lícitamente acudir a otras fórmulas (por ejemplo, la autorización de entidades colaboradoras en el marco de un régimen general previamente establecido), ya que no se advierte motivo alguno por el que haya de imponerse por el Estado un régimen uniforme de organización en este punto. Es más, señala el Letrado que la Ley 38/2003 se separa del régimen de la delegación previsto en el art. 13 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, que considera únicamente necesario un acto de delegación para este tipo de supuestos, sin que, a través de la regulación de la subvención, pueda el Estado «subvertir la regulación establecida para el general de los casos y que además es acorde con la naturaleza administrativa de los intervinientes». Finalmente, se considera también inconstitucional el segundo párrafo del art. 16.5 (que se corresponde actualmente con el art. 16.6) por las mismas razones por las que se ha impugnado el art. 15, es decir, por considerar que el

Estado carece de competencia para establecer con carácter básico las funciones de las entidades colaboradoras.

El Abogado del Estado considera, por el contrario, que entra en el núcleo básico de la figura de la entidad colaboradora la forma en que se plasma la relación jurídica entre ésta y la Administración concedente, estando, además, el convenio previsto como instrumento de colaboración entre Administraciones públicas en la propia legislación básica sobre régimen jurídico común de las Administraciones públicas. Por otra parte, es lógico que cuando una persona jurídica privada quiera ser contratada como entidad colaboradora deba expresar su aceptación a las obligaciones que le impone la legislación básica.

Para resolver la cuestión planteada, es preciso recordar en primer lugar que, conforme a la doctrina de este Tribunal, la competencia para la libre organización de la Administración inherente a la autonomía, «en tanto que competencia exclusiva tiene como único contenido la potestad para crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas o entidades que configuran las respectivas Administraciones autonómicas o dependen de ellas», es decir de «conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo», de establecer cuales son «los órganos e instituciones» que configuran su Administración, «decisiones que corresponden únicamente a las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, el Estado debe abstenerse de cualquier intervención en este ámbito» (STC 50/1999, FJ 3, por todas).

Los apartados impugnados del art. 16 no se refieren a estos aspectos de mera estructuración interna de las Administraciones, por lo que no pueden vulnerar esta competencia exclusiva de autoorganización de las Comunidades Autónomas. Lo que establecen son reglas de funcionamiento comunes para todas las Administraciones Públicas cuando para la gestión de subvenciones acuden a la fórmula de la colaboración, por lo que estas reglas se incardinan en la materia «régimen jurídico de las Administraciones Públicas» (art. 149.1.18 CE). Se trata, además, de reglas que tienen una clara incidencia externa, puesto que afectan tanto a la relación entre la Administración concedente y la entidad colaboradora como a las relaciones de ambas con los administrados, pudiendo tener, por tanto, lo básico un alcance mayor que cuando se trata de regulaciones con efectos exclusivamente ad intra. Por otra parte, la previsión del convenio persigue favorecer la seguridad jurídica (art. 9.3 CE), toda vez que permite a los interesados en la obtención de una subvención conocer las obligaciones asumidas por la entidad colaboradora y por ello los términos en los que puede relacionarse con ella; además, el convenio es el instrumento en todo caso previsto en la propia Ley 30/1992 (art. 15) para las relaciones de colaboración entre distintas Administraciones públicas; y, en el caso de que las entidades colaboradoras sean personas sujetas a Derecho privado, el convenio –cuando no procede un contrato regido por el texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre– es consecuencia del principio de selección en régimen de concurrencia que enuncia la misma Ley 38/2003 en el primer párrafo del art. 16.5 (que se corresponde actualmente con el art. 16.5), que no ha sido discutido.

Procede, por tanto, rechazar la impugnación del art. 16.1, así como la impugnación relativa al segundo párrafo del art. 16.5 por las mismas razones por las que ya se desestimado la impugnación del art. 15.1.

g) El art. 13.5 y 7 dispone:

«5. Las prohibiciones contenidas en los párrafos a) y h) del apartado 2 de este artículo se apreciarán de forma automática. El alcance de la prohibición será el que determine la sentencia o resolución firme. En su defecto, el alcance se fijará de acuerdo con el

procedimiento determinado reglamentariamente, sin que pueda exceder de cinco años en caso de que la prohibición no derive de sentencia firme.

…

7. La justificación por parte de las personas o entidades de no estar incursos en las prohibiciones para obtener la condición de beneficiario o entidad colaboradora, señaladas en los apartados 2 y 3 de este artículo, podrá realizarse mediante testimonio judicial, certificados telemáticos o transmisiones de datos, de acuerdo con lo establecido en la normativa reglamentaria que regule la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General de Estado o de las Comunidades Autónomas, o certificación administrativa, según los casos, y cuando dicho documento no pueda ser expedido por la autoridad competente, podrá ser sustituido por una declaración responsable otorgada ante una autoridad administrativa o notario público.»

Para la representación procesal del Gobierno de Aragón el art. 13.5, al deferir al reglamento la insuficiente concreción legal sobre el alcance de las prohibiciones que afectan a los beneficiarios o entidades colaboradoras, incurre en vulneración del art. 25 CE. En cuanto al art. 13.7, considera que no puede tener el carácter de norma de procedimiento administrativo común, por ser norma especial que corresponde regular a las Comunidades Autónomas.

El Abogado del Estado señala que lo establecido en el art. 13.5 no se refiere a la determinación del alcance de la prohibición, sino al procedimiento que debe seguirse para fijar dicho alcance. Respecto al art. 13.7 considera que es, en efecto, una norma procedimental sobre el valor probatorio de los documentos y las formas que éstos deben revestir, pero afirma que el art. 149.1.18 CE permite cobijar normas de procedimiento especial subvencional común para todo el territorio nacional.

Abordando el art. 13.5 a partir de su conexión con el art. 13.2 a) y h), se aprecia que este último precepto no regula la tipificación de los supuestos que determinan la pena o la sanción consistente en la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones, sino que tan sólo expresa que cuando hayan recaído dichas pena o sanción –que tendrán su regulación específica– no podrán los implicados obtener la correspondiente subvención, de lo que se deriva que el art. 13.5 y 7 no conlleva vulneración del art. 25 CE. En cuanto a su carácter de norma básica del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), procede confirmarlo, pues su contenido tiene proyección ad extra sobre los ciudadanos que pretendan obtener de la Administración el otorgamiento de subvenciones, así como sobre las entidades colaboradoras, y no puedan hacerlo por haber incurrido en las señaladas pena o sanción administrativa.

Por su parte, el art. 13.7 es, tal y como afirma el Abogado del Estado, una norma procedimental, sobre el valor probatorio de los documentos y las formas que estos pueden revestir en el procedimiento subvencional, y encuentra amparo en la competencia estatal sobre procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), pues resulta respetuoso con el margen que corresponde a las Comunidades Autónomas para regular tanto las especialidades derivadas de su organización como los procedimientos subvencionales especiales o ratione materiae.

En conclusión, el art. 13.5 tiene carácter básico y el art. 13.7 ha sido dictado en ejercicio de la competencia exclusiva del Estado para regular el procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), por lo que procede desestimar la impugnación realizada al respecto.

h) El art. 14.1 e) y h) determina lo siguiente:

«1. Son obligaciones del beneficiario:

...

e) Acreditar con anterioridad a dictarse la propuesta de resolución de concesión que se halla al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, en la forma que se determine reglamentariamente, y sin perjuicio de lo establecido en la disposición adicional decimoctava de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

...

h) Adoptar las medidas de difusión contenidas en el apartado 4 del art. 18 de esta ley.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón considera que, al hilo de la regulación de una obligación del administrado que puede insertarse en la competencia estatal sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas, se establecen dos previsiones procedimentales que constituyen una extralimitación: el momento de la acreditación y la existencia de una propuesta de resolución. El Letrado afirma que de la previsión se deduce, por un lado, que no es necesaria la acreditación en el momento de la solicitud y, por otro, que siempre ha de existir, independientemente del tipo de subvención, una propuesta de resolución y una separación entre el órgano instructor y el órgano con competencias resolutorias. En su opinión, esta regulación no es necesaria para asegurar un tratamiento común a los administrados, pues, por una parte, basta con que se acredite el cumplimiento del requisito, y, por otra parte, se invaden las competencias autonómicas para establecer una regulación procedimental diversa cuando lo estimen conveniente. La impugnación del art. 14.1 e) no se dirige, por tanto, a la totalidad del precepto, sino únicamente al inciso «con anterioridad a dictarse la propuesta de resolución de concesión» cuyo carácter básico se discute en conexión con la impugnación que también se hace del art. 22.1 de la Ley 38/2003.

Para el Abogado del Estado, el precepto goza de carácter básico de forma natural, pues constituye un mínimo común denominador, justificado por el principio de que la asignación de los recursos públicos será equitativa en concordancia con la obligación de que todos deben contribuir al sostenimiento de los gastos públicos reflejados en el art. 31 CE. Por otra parte, la remisión al reglamento no se refiere a aspectos procedimentales sino a los criterios técnicos de instrumentación de la obligación.

Así planteada la controversia, hay que señalar, en primer lugar, que, en contra de la interpretación que el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón realiza del precepto, este no está estableciendo el momento concreto en que debe procederse a la acreditación, ni impide que ese momento sea el de la presentación de la solicitud. El precepto se limita a indicar un límite temporal para la acreditación: ésta ha de hacerse antes de que se dicte la propuesta de la resolución, lo que es de todo punto lógico teniendo en cuenta el contenido de este acto administrativo. Por otra parte, hay que entender que el precepto –que ha de interpretarse conjuntamente con el art. 22.1– se refiere a la propuesta de resolución que debe existir en los procedimientos de concurrencia competitiva y, estando esta regulación amparada en la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE para la regulación del procedimiento administrativo común, que no se circunscribe a lo básico, sino a la completa regulación de la materia, la impugnación del art. 14.1 e) debe desestimarse.

En cuanto a la necesaria adopción por el beneficiario de las medidas de difusión previstas en el art. 18.4 (publicidad del carácter público de la financiación), que establece el art. 14.1 h), se trata de una obligación básica que se impone a los beneficiarios ex art. 149.1.18 CE, pues es consecuencia de los principios básicos del gasto público enunciados por la Ley y, en particular, de los principios de publicidad y transparencia. Se refiere, además, a las relaciones ad extra entre la Administración y los ciudadanos, limitándose

a imponer el principio de publicidad de forma abstracta, sin determinación acerca del trámite procedimental en que deba acreditarse el cumplimiento de la obligación, ni sobre sus formas de acreditación, permitiendo, por tanto, a las Comunidades Autónomas la regulación de estos aspectos de desarrollo, por lo que la impugnación del art. 14.1 h) ha de desestimarse.

En conclusión, debemos dejar claro que el apartado e) del art. 14.1 no descansa en la competencia del Estado para establecer lo básico, sino que encuentra amparo en la plena competencia estatal para regular el procedimiento administrativo común ex art. 149.1.18 CE. El apartado h) del art. 14.1, por el contrario, se ha dictado en ejercicio de la competencia estatal sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, también ex art. 149.1.18 CE, procediendo, por tanto, confirmar su carácter básico.

i) El art. 18.4 establece:

«Los beneficiarios deberán dar la adecuada publicidad del carácter público de la financiación de programas, actividades, inversiones o actuaciones de cualquier tipo que sean objeto de subvención, en los términos reglamentariamente establecidos.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón afirma que el «tratamiento común» de los administrados no pasa por establecer una obligación de publicidad con carácter básico, que debería quedar al arbitrio de las Administraciones competentes por razón de la materia. El Abogado del Estado, por el contrario, considera que la exigencia de publicidad es una garantía de la asignación equitativa del gasto público (art. 31.2 CE), así como una obligación que forma parte del haz de deberes del beneficiario y, por tanto, del mínimo normativo básico de esta figura.

Pues bien, la exigencia de dar publicidad al carácter público de la financiación de programas, actividades, inversiones o actuaciones de cualquier tipo es, como acabamos de argumentar en relación con el art. 14.1 h), una obligación que se impone al beneficiario de la subvención acorde con principios esenciales, en materia de gasto público, de publicidad y transparencia y que, por ello, forma parte del haz básico de deberes de los beneficiarios de subvenciones públicas, encontrando amparo en la competencia del Estado para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE). No se aprecia, por tanto, la invasión competencial alegada por la representación procesal del Gobierno de Aragón, debiendo desestimarse la impugnación del precepto.

j) El art. 19.5 dispone:

«Los rendimientos financieros que se generen por los fondos librados a los beneficiarios incrementarán el importe de la subvención concedida y se aplicarán igualmente a la actividad subvencionada, salvo que, por razones debidamente motivadas, se disponga lo contrario en las bases reguladoras de la subvención.

Este apartado no será de aplicación en los supuestos en que el beneficiario sea una Administración pública.»

La representación procesal del Gobierno de Aragón rechaza que el criterio que incorpora el precepto pueda imponérsele a la Comunidad Autónoma por ningún título estatal, pues sólo a ésta corresponde establecerlo.

El Abogado del Estado, que no cita en cuál de los títulos competenciales del Estado se sustenta el precepto, aduce que es una exigencia mínima justificada por formar parte de la esencia de las obligaciones que corresponde a una de las partes de la relación jurídica subvencional, añadiendo que no limita el ámbito competencial autonómico en cuanto que las normas reguladoras de la subvención pueden disponer motivadamente lo contrario.

En respuesta a la controversia planteada debemos señalar que el precepto responde a la búsqueda de la agilidad y la eficacia en la gestión de la subvención y con esa finalidad perfila la relación jurídica subvencional confiriendo al beneficiario el derecho a los rendimientos financieros de los fondos que le han sido otorgados. Ello opera, por otra parte, como incentivo para que el beneficiario dé al dinero público que se le ha concedido una utilización más eficiente, es decir, para que su conducta se oriente hacia la consecución de un objetivo de la política económica general: la eficiencia en la gestión del gasto público (art. 31.2 CE).

El art. 19.5 de la Ley 38/2003, general de subvenciones, no es, por tanto, una norma de coordinación de la política económica, sino una medida singular que tiende a la consecución de uno de los fines previstos en la ordenación de las subvenciones (la eficiencia en la gestión del dinero público), por lo que encuentra cobertura en el título competencial del art. 149.1.14 CE, ya que se trata de una medida orientada a la finalidad del gasto, que el legislador estatal puede adoptar al amparo de su competencia exclusiva en materia de hacienda general ex art. 149.1.14 CE, en la vertiente del gasto público, conforme a la cual al Estado le corresponde, como ya dijimos, no sólo la regulación del régimen jurídico de la ordenación de los gastos de la Administración del Estado, sino también el establecimiento de las normas y principios comunes de la actividad financiera de las distintas haciendas que tiendan a asegurar los principios constitucionales que deben regir el gasto público, entre los que se encuentra el principio de eficiencia y economía (art. 31.2 CE).

Ello en modo alguno resulta contrario a las competencias de las Comunidades Autónomas, que «gozarán de autonomía financiera (de gasto) en la medida en que puedan elegir y realizar sus propios objetivos políticos, administrativos, sociales o económicos», es decir, en que puedan decidir a qué objetivos destinan sus recursos sin condicionamientos indebidos (por todas, STC 192/2000, FJ 6 y las allí citadas), lo que resulta plenamente garantizado en el caso del art. 19.5 de la Ley 38/2003, toda vez que, junto a la regla general que otorga al beneficiario el derecho a los rendimientos financieros de los fondos que le han sido otorgados mediante la subvención, se faculta a la Administración que resulte competente en cada caso (la estatal o la autonómica) para que, en las bases reguladoras de la subvención pueda, motivadamente, asignar otro destino a los rendimientos financieros que se generen por los fondos librados a los beneficiarios.

En conclusión, procede desestimar la impugnación del art. 19.5.

10. Abordaremos a continuación el examen de los arts. 22.1, 29.3 y 7 b) y e), 30.5 y 31.2, 3, 4, 5, 6, 7, y 8, incluidos todos ellos en el título primero (procedimientos de concesión y gestión de subvenciones) de la Ley 38/2003.

a) El art. 22.1 dispone:

«El procedimiento ordinario de concesión de subvenciones se tramitará en régimen de concurrencia competitiva. A efectos de esta ley, tendrá la consideración de concurrencia competitiva el procedimiento mediante el cual la concesión de las subvenciones se realiza mediante la comparación de las solicitudes presentadas, a fin de establecer una prelación entre las mismas de acuerdo con los criterios de valoración previamente fijados en las bases reguladoras y en la convocatoria, y adjudicar, con el límite fijado en la convocatoria dentro del crédito disponible, aquellas que hayan obtenido mayor valoración en aplicación de los citados criterios.

En este supuesto, y sin perjuicio de las especialidades que pudieran derivarse de la capacidad de autoorganización de las Administraciones públicas, la propuesta de concesión se formulará al órgano concedente por un órgano colegiado a través del

órgano instructor. La composición del órgano colegiado será la que establezcan las correspondientes bases reguladoras.

Excepcionalmente, siempre que así se prevea en las bases reguladoras, el órgano competente procederá al prorrateo, entre los beneficiarios de la subvención, del importe global máximo destinado a las subvenciones.»

La representación procesal autonómica afirma que este apartado 1 –considerando su relación con el apartado 2, que relaciona los supuestos no sometidos al régimen de concurrencia competitiva– mediatiza la actuación de la Administración competente por razón de la materia, inmiscuyéndose el legislador estatal en la regulación de un procedimiento especial sin cobertura en ninguno de los títulos invocados por el Estado e imponiendo, incluso, un órgano colegiado para la tramitación del procedimiento y una separación entre órganos de valoración, instrucción y resolución.

El Abogado del Estado considera que la exigencia de concurrencia competitiva es un principio básico que garantiza la equidad mientras que la previsión de un órgano colegiado responde a la mayor representatividad y transparencia que ofrecen estos órganos, sin que, por otra parte, la regulación impida a las Administraciones públicas correspondientes establecer, en las bases de la convocatoria, las especialidades que consideren convenientes.

En respuesta a esta impugnación debemos señalar que el primer párrafo del art. 22.1, que dispone la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva, aun estableciendo un criterio que se inscribe y determina la totalidad del procedimiento concesional es, sobre todo, un principio básico del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), puesto que, por un lado, orienta imperativamente las relaciones entre aquéllas y los ciudadanos que pretendan ser beneficiarios de las correspondientes subvenciones asegurándoles un tratamiento común y, por otro, persigue que se hagan efectivos los principios básicos del gasto público o actividad subvencional de las Administraciones públicas [igualdad, publicidad, concurrencia, objetividad, transparencia, eficacia, eficiencia, asignación equitativa de los recursos (art. 31.2 CE)]. Y a la misma finalidad responde el párrafo tercero del art. 22.1, que consagra la excepcionalidad del sistema de prorrateo entre los beneficiarios de la subvención del importe global máximo destinado a las subvenciones, por lo que este precepto encuentra también amparo en el art. 149.1.18 CE.

A su vez, el párrafo segundo del art. 22.1 contiene determinaciones específicamente organizativas –propuesta de concesión por un órgano colegiado canalizada a través del instructor del procedimiento– pero que inciden directamente en las garantías del beneficiario a través del principio de separación entre los órganos instructor, proponente y competente para resolver, y mediante la previsión de un órgano colegiado cuya composición concreta y forma de funcionamiento, sin embargo, no se determina por el legislador básico, dejando en este punto un margen suficiente para la legislación autonómica de desarrollo y salvando las especialidades que pudieran derivarse de la capacidad autoorganizativa de las Administraciones públicas. En definitiva, aunque el párrafo segundo del art. 22.1 condiciona esta capacidad autonómica de autoorganización e incide muy directamente en el procedimiento concesional, dada la finalidad garantista del precepto y su relación de complementariedad con el párrafo primero, ha de ser también incardinado más específicamente en la materia «bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas» (art. 149.1.18 CE). La base establece un órgano colegiado (como es, por otra parte, habitual, en supuestos de resolución de procedimientos con concurrencia) como elemento de garantía del acierto y objetividad en la toma decisiones del procedimiento subvencional, pero dejando campo normativo para el ejercicio de las competencias autonómicas en la configuración de ese órgano colegiado, tanto por lo que se refiere a su composición como a su forma de funcionamiento, con

respeto, claro está, en este extremo, a las reglas básicas en cuanto al funcionamiento de los órganos colegiados.

En conclusión, procede la desestimación de la impugnación del art. 22.1.

b) El art. 29.3 y 7 b) y e) establece lo siguiente:

«3. Cuando la actividad concertada con terceros exceda del 20 por ciento del importe de la subvención y dicho importe sea superior a 60.000 euros, la subcontratación estará sometida al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Que el contrato se celebre por escrito.

b) Que la celebración del mismo se autorice previamente por la entidad concedente de la subvención en la forma que se determine en las bases reguladoras.»

«7. En ningún caso podrá concertarse por el beneficiario la ejecución total o parcial de las actividades subvencionadas con:

...

b) Personas o entidades que haya percibido otras subvenciones para la realización de la actividad objeto de contratación.

...

e) Personas o entidades solicitantes de ayuda o subvención en la misma convocatoria y programa, que no han obtenido subvención por no reunir los requisitos o no alcanzar la valoración suficiente.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón considera que el art. 29.3, al regular aspectos de detalle de un procedimiento especial y hacerlo con carácter general, al margen de la regulación de la materia a la que se refiera la subvención, se extralimita de las competencias estatales. Por otra parte, los incisos b) y e) del art. 29.7 incurren también en un exceso de detalle y no están amparados por la competencia estatal de hacienda general, según el Letrado autonómico, por tratarse de normas de política subvencional que corresponde determinar a cada Administración competente.

El Abogado del Estado defiende la constitucionalidad de estos preceptos y sostiene que tienen carácter básico; el sometimiento de la subcontratación a ciertos requisitos tiene por objetivo evitar que los beneficiarios de las subvenciones se conviertan en meros intermediarios; la prohibición de subcontratar con entidades que hayan recibido subvenciones para la misma actividad o que no la hayan recibido por no cumplir los requisitos o la valoración necesaria tienden a evitar los fraudes de ley. El Abogado del Estado afirma, por lo demás, que las Comunidades Autónomas tienen margen para desarrollar el mínimo normativo establecido.

Pues bien, la impugnación ha de ser desestimada. El art. 29.3, en sus dos párrafos a) y b) regula, efectivamente, la subcontratación en el ámbito subvencional imponiendo límites y requisitos a la misma (contrato escrito y autorización previa de la Administración concedente) con la finalidad de que la Administración concedente pueda controlar que la viabilidad y el buen fin de la actividad subvencionada no será puesta en peligro por la subcontratación. Los preceptos establecen, por tanto, bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), al perfilar la relación jurídica subvencional imponiendo límites y deberes para el beneficiario de la subvención, así como reglas básicas de funcionamiento para las Administraciones concedentes de subvenciones, sin agotar por otra parte la regulación de la materia y dejando, por tanto, un margen para el desarrollo legislativo autonómico. Por otra parte, una vez constatado que el legislador estatal ha actuado dentro del margen que le confiere el art. 149.1.18 CE al dictar la regulación básica contenida en los incisos a) y b) del art. 29.3, no es función de este

Tribunal dilucidar si existen otras configuraciones posibles de las bases que pudieran dar más espacio de actuación normativa a las Comunidades Autónomas.

A la misma conclusión debemos llegar respecto a los incisos b) y e) del art. 29.7, puesto que contienen criterios básicos del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE) que se refieren a las relaciones entre el beneficiario y la Administración; criterios que, además, velan por la asignación equitativa de los recursos públicos (art. 31 CE) y la eliminación del fraude, al tratar de evitar que la subcontratación pueda utilizarse como cauce para eludir las reglas del otorgamiento de las subvenciones.

En consecuencia, procede desestimar la impugnación del art. 29.3, así como del art. 29.7, incisos b) y e).

c) El art. 30.5 establece:

«En el supuesto de adquisición de bienes inmuebles, además de los justificantes establecidos en el apartado 3 de este artículo, debe aportarse certificado de tasador independiente debidamente acreditado e inscrito en el correspondiente registro oficial.»

La representación procesal autonómica considera que este precepto impone una regulación sobre un extremo documental que corresponde adoptar a la Administración con competencias materiales. El Abogado del Estado afirma que la regulación de los medios de prueba de los gastos prevista en este precepto forma parte del mínimo común normativo siendo razonable que el sistema de validación sea el mismo para todo el territorio nacional, al igual que la exigencia de tasación independiente en el caso de la adquisición de bienes inmuebles. Se trata, por tanto, en su opinión, de normas del procedimiento administrativo común.

Expuesta así la controversia, debemos señalar que el precepto regula la justificación en los supuestos de adquisición de bienes inmuebles disponiendo que, además de los justificantes establecidos en el apartado 3 de este artículo, ha de aportarse certificado de tasador independiente debidamente acreditado e inscrito en el correspondiente registro oficial. El apartado 3 del art. 30 no ha sido impugnado, por lo que la invasión competencial se aprecia en la exigencia por el art. 30.5 de un requisito que se considera de detalle: la valoración de tasador independiente e inscrito en registro oficial. Pues bien, el art. 30.5 ha de considerarse como norma formal y materialmente básica, dictada al amparo del título competencial del art. 149.1.18 CE, en su dimensión material de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, puesto que el precepto regula el alcance de un deber del beneficiario que persigue dar a los administrados un tratamiento común ante las Administraciones públicas, reforzar la seguridad jurídica en las relaciones entre los beneficiarios de subvenciones y la Administración concedente y establecer una garantía de veracidad en la justificación de las adquisiciones de bienes inmuebles. El precepto, por otra parte, no agota la regulación de la materia, pues deja espacio suficiente para una regulación autonómica más detallada del contenido y alcance del informe del tasador al que se refiere el precepto.

En consecuencia, procede desestimar la impugnación del art. 30.5.

d) Determina el art. 31.2:

«Salvo disposición expresa en contrario en las bases reguladoras de las subvenciones, se considerará gasto realizado el que ha sido efectivamente pagado con anterioridad a la finalización del período de justificación determinado por la normativa reguladora de la subvención.»

Según el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, el art. 31.2 establece una previsión complementaria que debería fijarse en cada convocatoria y que, en todo caso,

carece de carácter básico, como pone de manifiesto que pueda excepcionarse precisamente por las convocatorias de las subvenciones.

El Abogado del Estado considera por el contrario que el precepto tiene carácter básico, pues se refiere a un aspecto del gasto subvencional que ha de ser regulado homogéneamente en todo el territorio nacional.

El art. 31.2 contiene una regla general que afecta a la relación subvencional y a los derechos de los beneficiarios, y que consiste en determinar los gastos que, a efectos del concepto de «gasto subvencionable» (regulado en el apartado 1 y no impugnado), han de considerarse como «gastos realizados» (los efectivamente pagados con anterioridad a la finalización del período de justificación determinado por la normativa reguladora de la subvención), si bien el precepto permite que la Administración competente ratione materiae, al dictar las bases de la convocatoria, pueda establecer un criterio distinto sobre lo que debe entenderse por «gasto realizado», cuando ello sea pertinente en atención a la naturaleza de la subvención.

Obviamente, ningún reproche constitucional merece el precepto impugnado si el criterio general que establece resulta excepcionado por disposición expresa en contrario en las bases reguladoras de la subvención, cuando es la Administración General del Estado la competente para aprobar dichas bases. Pero tampoco puede merecerlo cuando la competencia ratione materiae corresponda a las Comunidades Autónomas, pues en tal caso el art. 31.2 les permite a éstas establecer en las bases reguladoras de la subvención un criterio sobre lo que ha de considerarse como «gasto realizado», distinto al establecido como regla general en el propio precepto; y en el caso de que la Comunidad Autónoma competente no establezca un criterio distinto en las bases reguladoras, será aplicable el criterio fijado con carácter general y básico (art. 149.1.18 CE) por el art. 31.2. Se introduce así en este precepto un criterio de flexibilización (que las bases reguladoras de las subvenciones, en atención a la naturaleza singular de la subvención en cuestión, puedan establecer un criterio distinto sobre lo que ha de entenderse por gasto realizado), pero ese criterio de flexibilización es también homogéneo en todo el territorio nacional, y, por tanto, básico ex art. 149.1.18 CE, pues de otro modo la norma básica no garantizaría la existencia de un mínimo común normativo en todo el territorio nacional y, por tanto, perdería su sentido y finalidad.

En suma, el art. 31.2 de la Ley 38/2003 enuncia una regla general y básica, de conformidad con el art. 149.1.18 CE, porque persigue la finalidad de garantizar un tratamiento común a los beneficiarios de las subvenciones, pero esta regla básica no agota la regulación de la materia, porque, justamente a través del criterio de flexibilización que el propio precepto establece, también con carácter básico, se deja margen para que las Comunidades Autónomas competentes puedan establecer en las bases reguladoras de las convocatorias un criterio sobre el gasto realizado distinto al determinado como regla general en el art. 31.2 de la Ley 38/2003.

e) El art. 31.3, en su redacción originaria, dispone lo siguiente:

«Cuando el importe del gasto subvencionable supere la cuantía de 30.000 euros en el supuesto de coste por ejecución de obra, o de 12.000 euros en el supuesto de suministro de bienes de equipo o prestación de servicios por empresas de consultoría o asistencia técnica, el beneficiario deberá solicitar como mínimo tres ofertas de diferentes proveedores, con carácter previo a la contracción del compromiso para la prestación del servicio o la entrega del bien, salvo que por las especiales características de los gastos subvencionables no exista en el mercado suficiente número de entidades que lo suministren o presten, o salvo que el gasto se hubiera realizado con anterioridad a la solicitud de la subvención.

La elección entre las ofertas presentadas, que deberán aportarse en la justificación, o, en su caso, en la solicitud de la subvención, se realizará conforme a criterios de eficiencia y economía, debiendo justificarse expresamente en una memoria la elección cuando no recaiga en la propuesta económica más ventajosa.»

Procede recordar que este precepto ha sido modificado por la disposición final quinta de la Ley 14/2011, de 1 de junio, si bien esta modificación, que pretende acomodar la redacción del precepto impugnado a las previsiones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público (que ha sido sustituida a su vez por el vigente texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), no afecta a la controversia trabada en el presente recurso, como ya dijimos.

La representación procesal autonómica rechaza la constitucionalidad del art. 31.3 por su excesivo grado de detalle y la falta de cobertura en ninguno de los títulos competenciales invocados por el Estado. Por el contrario, el Abogado del Estado considera que se trata de una norma básica, puesto que considera que regula aspectos del gasto subvencionable que han de ser objeto de una regulación homogénea en todo el territorio nacional.

En respuesta a la controversia planteada debemos señalar que el apartado 3 del art. 31 establece el principio de competencia en la contratación que realice el beneficiario cuando el importe del gasto subvencionable supere determinadas cuantías, configurando, por tanto, un deber que sólo admite excepción en dos supuestos previstos en el precepto. Se trata de una regulación que configura el régimen de deberes de los beneficiarios de subvenciones públicas con la finalidad de asegurarles un tratamiento común y que, al mismo tiempo, persigue garantizar que se respeten principios básicos del gasto público (igualdad, concurrencia, eficiencia en el uso de los recursos públicos) que podrían eludirse mediante la contratación libre por parte del subvencionado pese a operar con dinero público. La regulación ha de entenderse, por tanto, dictada en ejercicio de las competencias estatales ex arts. 149.1.18 y 149.1.14 CE.

f) Los apartados 4 y 5 del art. 31 establecen:

«4. En el supuesto de adquisición, construcción, rehabilitación y mejora de bienes inventariables, se seguirán las siguientes reglas:

a) Las bases reguladoras fijarán el período durante el cual el beneficiario deberá destinar los bienes al fin concreto para el que se concedió la subvención, que no podrá ser inferior a cinco años en caso de bienes inscribibles en un registro público, ni a dos años para el resto de bienes.

En el caso de bienes inscribibles en un registro público, deberá hacerse constar en la escritura esta circunstancia, así como el importe de la subvención concedida, debiendo ser objeto estos extremos de inscripción en el registro público correspondiente.

b) El incumplimiento de la obligación de destino referida en el párrafo anterior, que se producirá en todo caso con la enajenación o el gravamen del bien, será causa de reintegro, en los términos establecidos en el capítulo II del título II de esta ley, quedando el bien afecto al pago del reintegro cualquiera que sea su poseedor, salvo que resulte ser un tercero protegido por la fe pública registral o se justifique la adquisición de los bienes con buena fe y justo título o en establecimiento mercantil o industrial, en caso de bienes muebles no inscribibles.

5. No se considerará incumplida la obligación de destino referida en el anterior apartado 4 cuando:

a) Tratándose de bienes no inscribibles en un registro público, fueran sustituidos por otros que sirvan en condiciones análogas al fin para el que se concedió la subvención y

este uso se mantenga hasta completar el período establecido, siempre que la sustitución haya sido autorizada por la Administración concedente.

b) Tratándose de bienes inscribibles en un registro público, el cambio de destino, enajenación o gravamen sea autorizado por la Administración concedente. En este supuesto, el adquiriente asumirá la obligación de destino de los bienes por el período restante y, en caso de incumplimiento de la misma, del reintegro de la subvención.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón considera que este tipo de previsiones deberían ser establecidas por cada Administración competente en función de la materia, careciendo de justificación el establecimiento de una regulación general. Por el contrario, el Abogado del Estado afirma el carácter básico de los apartados 4 y 5 del art. 31 y la necesidad de una regulación homogénea en todo el territorio nacional sobre estos aspectos.

Pues bien, es lo cierto que los apartados 4 y 5 del art. 31 encuentran cobertura, de manera general, en el art. 149.1.18 CE, puesto que regulan, con carácter básico, asegurando un tratamiento común a los beneficiarios de las subvenciones, la obligación de destino de los bienes inventariables al fin subvencional, estableciendo a estos efectos reglas comunes que no agotan la regulación y que son, por tanto, respetuosas con el margen de regulación de los procedimientos subvencionales específicos o ratione materiae que corresponde a las Comunidades Autónomas. Es más, la regla b) del apartado 4 y el inciso final de la regla b) del apartado 5 del art. 31, al configurar el incumplimiento de la obligación de destino como una causa de reintegro, regulando, por tanto, un derecho de crédito a favor de las haciendas públicas, y disponer además, en garantía de la integridad de las mismas, que el bien inventariable queda afecto al pago del reintegro, con independencia de quién sea su poseedor, salvo en determinados supuestos, se enmarcan también en la competencia estatal ex art. 149.1.14 CE, al establecer una regla común para todas las haciendas públicas.

g) Por último, el art. 31 dispone en sus apartados 6, 7 y 8:

«6. Las bases reguladoras de las subvenciones establecerán, en su caso, las reglas especiales que se consideren oportunas en materia de amortización de los bienes inventariables. No obstante, el carácter subvencionable del gasto de amortización estará sujeto a las siguientes condiciones:

a) Que las subvenciones no hayan contribuido a la compra de los bienes.

b) Que la amortización se calcule de conformidad con las normas de contabilidad generalmente aceptadas.

7. Los gastos financieros, los gastos de asesoría jurídica o financiera, los gastos notariales y registrales y los gastos periciales para la realización del proyecto subvencionado y los de administración específicos son subvencionables si están directamente relacionados con la actividad subvencionada o son indispensables para la adecuada preparación o ejecución de la misma, y siempre que así se prevea en las bases reguladoras. Con carácter excepcional, los gastos de garantía bancaria podrán ser subvencionados cuando así lo prevea la normativa reguladora de la subvención.

En ningún caso serán gastos subvencionables:

a) Los intereses deudores de las cuentas bancarias.

b) Intereses, recargos y sanciones administrativas y penales.

c) Los gastos de procedimientos judiciales.

8. Los tributos son gasto subvencionable cuando el beneficiario de la subvención los abona efectivamente. En ningún caso se consideran gastos subvencionables los impuestos

indirectos cuando sean susceptibles de recuperación o compensación ni los impuestos personales sobre la renta.»

La representación procesal autonómica rechaza la constitucionalidad de esta regulación por su grado de detalle y por considerar que se trata de aspectos que corresponde regular a la Administración con competencias en la materia. El Abogado del Estado afirma su carácter básico y la necesidad de regulación homogénea en todo el territorio nacional.

Hay que entender que los apartados 6 y 7 del art. 31, que establecen respectivamente las reglas comunes sobre el carácter subvencionable de los gastos de amortización (dejando un margen, siempre que se cumplan estas condiciones o reglas, para regulaciones especiales en las bases reguladoras) y el marco normativo para considerar o no otros gastos como subvencionables, han sido dictados en ejercicio del art. 149.1.18 CE, puesto que las regulaciones que contienen constituyen criterios nucleares de las relaciones entre las Administraciones públicas y los ciudadanos que pretenden acceder a las subvenciones. Además, lo dispuesto en los apartados 6 y 7 del art. 31 deja espacio suficiente a la regulación de las Comunidades Autónomas competentes para, en su caso, establecer reglas especiales mediante las bases reguladoras de las concretas subvenciones (tanto sobre el carácter subvencionable de los gastos de amortización, como el de los diversos gastos a los que se refiere el apartado 7 del art. 31), no siendo función de este Tribunal, una vez constatado que el legislador estatal ha actuado dentro del margen que le confiere el referido título competencial, analizar si existen otras configuraciones posibles de la normativa estatal que pudieran dar más campo de actuación normativa a las Comunidades Autónomas.

Igual carácter básico tiene, con idéntico fundamento, la configuración de los tributos como gasto subvencionable regulada en el apartado 8 del art. 31.

En conclusión, procede desestimar la impugnación de los apartados 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 del art. 31.

11. Del título II («Del reintegro de las subvenciones») solo ha sido impugnado el art. 37.1 d) y f), que establece lo siguiente:

«1. También procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de las subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro, en los siguientes casos:

…

d) Incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas de difusión contenidas en el apartado 4 del artículo 18 de esta ley.

…

f) Incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Administración a las entidades colaboradoras y beneficiarios, así como de los compromisos por éstos asumidos, con motivo de la concesión de la subvención, siempre que afecten o se refieran al modo en que se han de conseguir los objetivos, realizar la actividad, ejecutar el proyecto o adoptar el comportamiento que fundamenta la concesión de la subvención.»

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón impugna el art. 37.1 d) por la conexión que tiene con los arts. 14.1 h) y 18.4, también impugnados. Respecto al art. 37.1 f) lo impugna porque considera que el Estado no puede imponer a las Comunidades Autónomas condiciones de otorgamiento en la subvención y tampoco puede, por tanto, determinar las consecuencias de su incumplimiento.

Para el Abogado del Estado el precepto tiene carácter básico, porque considera que el reintegro de la subvención y sus causas son un elemento esencial de la relación jurídica

subvencional, siendo posible que las Comunidades Autónomas desarrollen el precepto de modo más preciso.

El art. 37.1 d) se impugna, pues, por la conexión que tiene con los arts. 14.1 h) y 18.4. Estos últimos se refieren, como vimos en su momento, a la obligación de los beneficiarios de dar publicidad al carácter público de la subvención a la que accedan; preceptos que hemos considerado que se incardinan legítimamente en las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, por lo que igual carácter básico hemos de reconocer al art. 37.1 d) que regula los efectos del incumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios (art. 149.1.18 CE).

Por otra parte, la regulación de las causas de reintegro, esto es, de la obligación de los beneficiarios de devolver las cantidades percibidas al haberse extinguido su derecho a la subvención, implica también la configuración, correlativa, de un derecho de crédito a favor de las haciendas públicas y, por tanto, esta regulación constituye una regla común de las mismas para cuyo establecimiento el Estado cuenta con competencia exclusiva ex art. 149.1.14 CE.

En cuanto al art. 37.1 f), puesto que Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón entiende que la Ley estatal no puede establecer las obligaciones de los beneficiarios de las subvenciones, rechaza también que este precepto pueda determinar, con carácter general, que el incumplimiento de dichas obligaciones por parte de aquellos conlleve el reintegro de las subvenciones.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la representación procesal autonómica solo ha impugnado, de entre todas las obligaciones impuestas por la Ley 38/2003 a los beneficiarios de las subvenciones, las fijadas por el art. 14.1 e) y h), obligaciones que hemos considerado básicas. En consecuencia, la impugnación de un precepto como el art. 37.1 f), que guarda conexión con otros preceptos de la Ley 38/2003 que no han sido impugnados, no puede ser atendida, pues no se ha aportado a este Tribunal por el Gobierno recurrente la fundamentación necesaria respecto de los preceptos concretos con los que se relaciona la impugnación de la regulación general contenida en el art. 37.1 f).

En conclusión, procede desestimar la impugnación del art. 37.1 d) y f).

12. Del título III («Del control financiero de las subvenciones») es objeto de la impugnación el art. 45.2, letra c) del tercer párrafo, que dispone lo siguiente:

«Art. 45.

…

2. En las ayudas financiadas por el Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agraria, la Intervención General de la Administración del Estado realizará los cometidos asignados al servicio específico contemplado en el art. 11 del Reglamento (CEE) n.º 4045/89 del Consejo de las Comunidades Europeas, de 21 de diciembre de 1989, relativo a los controles, por los Estados miembros, de las operaciones comprendidas en el sistema de financiación por el Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agraria (FEOGA), sección Garantía.

Los controles previstos en el Reglamento (CEE) n.º 4045/89 serán realizados, de acuerdo con sus respectivas competencias, por los siguientes órganos y entidades de ámbito nacional y autonómico:

a) La Agencia Estatal de Administración Tributaria.

b) Los órganos de control interno de las Administraciones de las Comunidades Autónomas.

La Intervención General de la Administración del Estado, como servicio específico para la aplicación del referido Reglamento:

...

c) Efectuará los controles previstos en el plan anual cuando razones de orden territorial o de otra índole así lo aconsejen.»

Para el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, aunque cabría admitir que la competencia básica que ostenta el Estado en la materia ex art. 149.1.13 CE pueda excepcionalmente incluir competencias ejecutivas, sucede que el precepto impugnado, al habilitar a la Intervención General de la Administración del Estado para realizar un control «por razones de índole territorial o de otra índole», prevé un control de carácter genérico e indeterminado sobre las ayudas financiadas con fondos comunitarios, que invade las competencias autonómicas y ha de reputarse por ello inconstitucional.

Para el Abogado del Estado, esta impugnación tiene carácter preventivo, debiendo aceptarse que puede tratarse de controles que formen parte de la función de coordinación prevista en el plan anual, en cuya elaboración participan las Comunidades Autónomas.

En el precedente fundamento jurídico 8, con ocasión del examen realizado de la impugnación del art. 7.2 y 3 de la Ley 38/2003, recordamos la doctrina contenida en la STC 79/1992, FJ 5, según la cual y en relación con las subvenciones financiadas con fondos comunitarios «[la] responsabilidad ad extra de la Administración del Estado por la existencia de negligencias imputables a las Comunidades no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde», en alusión al establecimiento por el Estado de controles no previstos en la Constitución respecto de las Comunidades Autónomas. Partiendo de este criterio, procederemos al examen de la impugnación del art. 45.2, letra c) del tercer párrafo.

En dicho precepto se dispone que los controles previstos en el Reglamento (CEE) 4045/1989 se realizarán por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y por los órganos de control interno de las Comunidades Autónomas «de acuerdo con sus respectivas competencias», criterio que no pone en cuestión las competencias autonómicas sobre las subvenciones que gestione.

En cuanto a los controles que el precepto atribuye a la Intervención General de la Administración del Estado, que centran el reproche dirigido al precepto, debemos partir de los criterios sentados en nuestra doctrina [SSTC 201/1988, de 27 de octubre, FJ 4; 186/1999, de 14 de octubre, FJ 11 i); y 190/2000, de 13 de julio, FJ 11], que excluye, precisamente, que la Intervención General de la Administración del Estado pueda fiscalizar las subvenciones gestionadas por las Comunidades Autónomas, pues «el control financiero de los beneficiarios de las subvenciones sólo corresponde a los órganos competentes de la Generalidad de Cataluña. Ya hemos declarado que el establecimiento de normas de control de la gestión autonómica de las subvenciones debe ... considerarse un control exorbitante que invade la autonomía financiera de la Generalidad, excepto en lo que se refiere a la obligación de informar al final de cada ejercicio, pues esta previsión, además de ser conforme con los principios de colaboración, solidaridad y lealtad constitucional, no crea obstáculo alguno al ejercicio de las competencias autonómicas (STC 201/1988, de 27 de octubre, FJ 4)» (STC 190/2000, FJ 11). A continuación, en la misma Sentencia afirmamos que «este criterio de información posterior es el único reconocido en el art. 153.2.8 de la Ley General Presupuestaria, mientras que el control financiero de la Intervención General del Estado sólo es propio de las subvenciones que corresponda gestionar al Estado» (STC 190/2000, FJ 11).

La vigente la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, general presupuestaria, mantiene similares criterios en este punto a los contenidos en la Ley general presupuestaria de

1988 (que fue la norma considerada por la citada STC 190/2000), según pone de relieve su art. 86 (equivalente al anterior art. 153 de la Ley de 1988), específicamente en su apartado 2, regla sexta, que se refiere al deber de las Comunidades Autónomas de informar al Estado sobre la ejecución del ejercicio en lo relativo a las subvenciones gestionadas por ellas, que se producirá «al final del ejercicio económico» con el alcance allí fijado.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos seguir avanzando en el examen de la impugnación del art. 45.2, letra c) del tercer párrafo, de la Ley 38/2003, valorando las atribuciones de la Intervención General de la Administración del Estado que se cuestionan, en concreto, la de que «efectuará los controles previstos en el plan anual cuando razones de orden territorial o de otra índole así lo aconsejen».

Pues bien, «los controles previstos en el plan anual» son los determinados, como el propio precepto impugnado establece, en el art. 10 del Reglamento (CEE) 4045/1989, del Consejo, de 21 de diciembre de 1989. Importa señalar que este Reglamento (CEE) ha sido derogado y sustituido por el Reglamento (CE) 485/2008, del Consejo, de 26 de mayo de 2008, relativo a los controles, por los Estados miembros, de las operaciones comprendidas en el sistema de financiación por el Fondo Europeo Agrícola de Garantía (FEOGA). Este Reglamento (CE) también contempla los controles a realizar por los Estados a los sujetos («empresas», según su art. 1) que reciban o realicen pagos provenientes del FEOGA, controles de periodicidad anual (art. 2.7). A los efectos de nuestro enjuiciamiento, interesa apreciar el alcance que tiene el art. 11 del Reglamento (CE) 485/2008 del Consejo, que configura el sistema de control que debe establecer cada Estado miembro. Dicho art. 11 dispone:

«1. En cada Estado miembro, un servicio específico estará encargado de vigilar la aplicación del presente Reglamento y:

a) llevar a cabo los controles previstos en él a través de agentes que dependen directamente de dicho servicio específico, o

b) coordinar los controles efectuados por agentes que dependan de otros servicios.

Los Estados miembros podrán asimismo establecer que los controles que se ejecuten en aplicación del presente Reglamento se repartan entre el servicio específico y otros servicios nacionales, siempre que aquél asegure la coordinación.»

La proyección de este precepto en nuestro orden interno ha de realizarse teniendo en cuenta que, según nuestra reiterada doctrina, la conexión comunitaria de cualquier regulación normativa no altera el reparto competencial propio de la materia correspondiente, que en este caso es la de agricultura, materia en la que el Estado puede dictar normas de ordenación del sector (art. 149.1.13 CE), habiendo asumido la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva (art. 71.17 del Estatuto de Autonomía de 2007). Pues bien, tres notas han de ser destacadas en este art. 11 del Reglamento (CE) 485/2008. En primer lugar, que su encabezamiento exige a los Estados miembros la existencia de «un servicio específico [que] estará encargado de vigilar la aplicación del presente Reglamento». En segundo lugar, que dicho «servicio específico» puede, o bien «llevar a cabo los controles ... a través de agentes que dependen directamente de dicho servicio específico», o bien «coordinar los controles efectuados por agentes que dependan de otros servicios». Y, en tercer lugar que, en todo caso, el «servicio específico» ha de asegurar «siempre» la coordinación de los controles que se realicen, en cualquiera de las modalidades previstas en cada Estado miembro. Es claro, por tanto, que el Reglamento (CE) 485/2008 se muestra respetuoso con el principio de autonomía institucional de los Estados miembros, siempre que exista un «servicio específico» que, sean cuales fueren los sistemas de control sustantivo, los coordine y se haga responsable ante los órganos comunitarios.

Volviendo al precepto impugnado, se constata que el párrafo segundo del apartado 2 del art. 45.2 de la Ley 38/2003 dispone que «los controles previstos en el Reglamento (CEE) n.º 4045/89 [hoy, Reglamento (CE) 485/2008] serán realizados, de acuerdo con sus respectivas competencias», por los órganos y entidades de ámbito nacional y autonómico que señala (respectivamente, la Agencia Estatal de Administración Tributaria y los órganos de control interno de las Comunidades Autónomas), previsión normativa que ningún reparo de constitucionalidad suscita. A continuación, el art. 45.2 precisa en su párrafo tercero que la Intervención General de la Administración del Estado actuará como «servicio específico» para la aplicación del referido reglamento comunitario, aspecto éste que responde perfectamente a la interlocución única con las instituciones de la Unión Europea y a la competencia del Estado en materia de ordenación económica del sector agrario (art. 149.1.13 CE), puesto que, como hemos visto, el servicio específico tiene atribuidas en todo caso funciones de coordinación según la normativa comunitaria y dichas funciones de coordinación son también propias de la competencia estatal implicada.

La controvertida letra c) del párrafo tercero del art. 45.2 prevé que la Intervención General de la Administración del Estado, además de la función de coordinación de toda la actividad de control de las subvenciones, pueda realizar también funciones específicas de control «cuando razones de orden territorial o de otra índole así lo aconsejen».

Los supuestos que habilitan para prever un control de la Intervención General de la Administración del Estado están concebidos, pues, ciertamente de forma genérica o indeterminada, pero su concreción queda remitida al plan anual y cabe, como ha señalado el Abogado del Estado, que en esa concreción se prevean controles que sean acordes con la distribución constitucional de competencia y con la doctrina ya establecida por este Tribunal a partir de la STC 13/1992. Es posible que se establezca un gestión centralizada y, por tanto, un control estatal en supuestos en los que concurran elementos de supraterritorialidad sin que sea posible fijar un punto de conexión o que esa centralización esté justificada porque «resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector» [STC 13/1998, FJ 8, supuesto d)]. Por otra parte, la eventual invasión competencial se produciría por el contenido concreto del plan anual, pudiendo ser entonces objeto de control por este Tribunal. Así interpretado lo dispuesto en la letra c) del párrafo tercero del art. 45.2 de la Ley 38/2003, no se aprecia en esta regulación la invasión de la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón alegada en la demanda. Esta interpretación de conformidad se llevará al fallo.

13. Del título IV de la Ley 38/2003 («Infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones») se impugnan sus arts. 56, 57 e), 58 d) y 67.2 y 3. Respecto de todos estos preceptos las partes plantean sus respectivas posiciones desde orientaciones diferentes.

Para el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, la doctrina del Tribunal Constitucional indica que las Comunidades Autónomas pueden establecer un régimen sancionador propio en aquellas materias en las que dispongan de competencias legislativas, respetando la normativa estatal básica y sin introducir divergencias irrazonables y desproporcionadas respecto de otras partes del territorio nacional. Por tanto, la normativa estatal debe consistir en una mínima regulación común que no impida la intervención de las Comunidades Autónomas en la determinación de los tipos o en la fijación de las correspondientes sanciones, requisito que incumplen los preceptos impugnados, que se adentran en una indebida regulación de detalle. En cuanto al

procedimiento sancionador reitera el representante procesal del Gobierno de Aragón que el Estado no tiene competencia para establecer el procedimiento sancionador en las subvenciones, sino que solo la tiene para establecer el procedimiento administrativo común, citando en apoyo de su criterio el dato de que el Real Decreto 1398/1993, de 3 de agosto, que regula el ejercicio de la potestad sancionadora, únicamente predica su aplicación en aquellas materias en las que el Estado tiene competencia normativa plena.

Para el Abogado del Estado, el Estado tiene competencia para regular con carácter básico y con apoyo también en el art. 149.1.1 CE los tipos de los ilícitos administrativos, los criterios para la calificación de su gravedad y los límites máximos y mínimos de las correspondientes sanciones, sin perjuicio de las competencias que las Comunidades Autónomas para desarrollar este marco.

En respuesta a la cuestión planteada debemos comenzar recordando que la doctrina de este Tribunal en relación con las infracciones y sanciones ha reiterado la conexión existente entre la competencia sobre la materia específica de que se trate y la competencia para establecer el régimen sancionador propio de dicha materia. De esta manera, la competencia del Estado para regular el régimen sancionador en una materia determinada tendrá el alcance que tenga su competencia normativa –básica o de legislación plena– en dicha materia. Correlativamente, «las Comunidades Autónomas pueden adoptar normas administrativas sancionadoras cuando, teniendo competencia sobre la materia sustantiva de que se trate, tales disposiciones se acomoden a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del derecho sancionador (art. 25.1 C.E., básicamente), y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (art. 149.1.1)» (STC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8). Por otra parte, el art. 149.1.1 CE opera como un límite específico y excepcional, que tiene por finalidad asegurar la igualdad en el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes constitucionales, debiendo concurrir dos condiciones para que entre en juego: «en primer lugar, la existencia de un esquema sancionatorio estatal, que afecte a estos derechos y deberes constitucionales, y, en segundo lugar, que la normativa sancionadora autonómica suponga una divergencia cualitativa sustancial respecto a esa normativa sancionadora estatal que produzca una ruptura de la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio que pueda calificarse además de irrazonable y desproporcionada al fin perseguido por la norma autonómica» (STC 136/1991, FJ 1).

Puesto que en el presente recurso no se está enjuiciando la existencia de una posible divergencia de la normativa sancionadora autonómica respecto a la normativa sancionadora estatal, sino la cobertura competencial de la regulación estatal establecida en la Ley 38/2003, general de subvenciones, la doctrina aplicable es la que dispone que la competencia del Estado para establecer el régimen básico o completo de las infracciones y sanciones dependerá del alcance de las competencias que ostente para regular los aspectos sustantivos de la materia. Ahora bien, puesto que, como ya hemos advertido, la subvención no es una materia a efectos de reparto competencial, la competencia del Estado para regular las infracciones o sanciones ha de sustentarse en alguno de los títulos concurrentes (reglas 13, 14 y 18 del art. 149.1 CE) que amparan la Ley 38/2003, por lo que las infracciones y sanciones concretas que se prevean sólo serán constitucionalmente legítimas si encuentran conexión precisa con preceptos sustantivos que, efectivamente, tengan tal cobertura.

En cuanto al procedimiento sancionador, cabe aplicar aquí la argumentación desarrollada en el fundamento jurídico 9 de la presente Sentencia respecto al alcance de la competencia estatal sobre el procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), de acuerdo con la cual esta competencia habilita al Estado para regular procedimientos administrativos singulares en función del tipo de actividad administrativa desplegada

(actividad de subvención, actividad sancionadora...) cuando por las peculiaridades de la misma sea preciso una regulación modulada tanto del iter procedimental como de otros aspectos (requisitos de validez, de eficacia...) que, de acuerdo con la doctrina constitucional, se incardinan en el concepto de procedimiento administrativo común.

El procedimiento sancionador común para el ámbito subvencional regulado desde una perspectiva general o abstracta no es un procedimiento especial ratione materiae porque prescinde de toda previsión específica que atienda a las características de un determinado sector o materia (agricultura, urbanismo, asistencia social...) y responde única y exclusivamente a las singularidades de un determinado tipo de la actividad de las Administraciones Públicas. No obstante, la legitimidad de la regulación concreta que se lleve a cabo dependerá del alcance de la misma y de si ese alcance encuentra o no amparo en los títulos que ostenta el Estado ex arts. 149.1.13, 149.1.18 o 149.1.14 CE, según proceda.

De acuerdo con lo indicado, podemos abordar el enjuiciamiento de los preceptos impugnados.

a) El art. 56 dispone lo siguiente:

«Constituyen infracciones leves los incumplimientos de las obligaciones recogidas en esta ley y en las bases reguladoras de subvenciones cuando no constituyan infracciones graves o muy graves y no operen como elemento de graduación de la sanción. En particular, constituyen infracciones leves las siguientes conductas:

a) La presentación fuera de plazo de las cuentas justificativas de la aplicación dada a los fondos percibidos.

b) La presentación de cuentas justificativas inexactas o incompletas.

c) El incumplimiento de las obligaciones formales que, no estando previstas de forma expresa en el resto de párrafos de este artículo, sean asumidas como consecuencia de la concesión de la subvención, en los términos establecidos reglamentariamente.

d) El incumplimiento de obligaciones de índole contable o registral, en particular:

1.º La inexactitud u omisión de una o varias operaciones en la contabilidad y registros legalmente exigidos.

2.º El incumplimiento de la obligación de llevar o conservar la contabilidad, los registros legalmente establecidos, los programas y archivos informáticos que les sirvan de soporte y los sistemas de codificación utilizados.

3.º La llevanza de contabilidades diversas que, referidas a una misma actividad y ejercicio económico, no permitan conocer la verdadera situación de la entidad.

4.º La utilización de cuentas con significado distinto del que les corresponde, según su naturaleza, que dificulte la comprobación de la realidad de las actividades subvencionadas.

e) El incumplimiento de las obligaciones de conservación de justificantes o documentos equivalentes.

f) El incumplimiento por parte de las entidades colaboradoras de las obligaciones establecidas en el artículo 15 de esta ley que no se prevean de forma expresa en el resto de apartados de este artículo.

g) La resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de control financiero.

Se entiende que existen estas circunstancias cuando el responsable de las infracciones administrativas en materia de subvenciones, debidamente notificado al efecto, haya realizado actuaciones tendentes a dilatar, entorpecer o impedir las actuaciones de los

funcionarios de la Intervención General de la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las funciones de control financiero.

Entre otras, constituyen resistencia, obstrucción, excusa o negativa las siguientes conductas:

1.ª No aportar o no facilitar el examen de documentos, informes, antecedentes, libros, registros, ficheros, justificantes, asientos de contabilidad, programas y archivos informáticos, sistemas operativos y de control y cualquier otro dato objeto de comprobación.

2.ª No atender algún requerimiento.

3.ª La incomparecencia, salvo causa justificada, en el lugar y tiempo señalado.

4.ª Negar o impedir indebidamente la entrada o permanencia en locales de negocio y demás establecimientos o lugares en que existan indicios probatorios para la correcta justificación de los fondos recibidos por el beneficiario o la entidad colaboradora o de la realidad y regularidad de la actividad subvencionada.

5.ª Las coacciones al personal controlador que realice el control financiero.

h) El incumplimiento de la obligación de colaboración por parte de las personas o entidades a que se refiere el artículo 46 de esta ley, cuando de ello se derive la imposibilidad de contrastar la información facilitada por el beneficiario o la entidad colaboradora.

i) Las demás conductas tipificadas como infracciones leves en la normativa de la Unión Europea en materia de subvenciones.»

El precepto dispone que «constituyen infracciones leves los incumplimientos de las obligaciones recogidas en la esta Ley y en las bases reguladoras de subvenciones», sin hacer referencia alguna a la posible existencia de legislación autonómica de desarrollo. Ahora bien, la mera ausencia de esta referencia expresa no implica que el precepto pretenda vedar ese desarrollo autonómico; nada impide que las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias y siempre que no introduzcan divergencias irrazonables o desproporcionadas, puedan proceder también a regular las infracciones introduciendo nuevos tipos o concretando los que la Ley estatal establece. De hecho, la regulación estatal, al establecer tipos de carácter genérico o abierto –como señala la propia demanda– deja, con claridad, un espacio para la legislación autonómica, por lo que debe rechazarse la alegación del Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón de que la regulación estatal desciende a un nivel de detalle que excede de lo básico. Por otra parte, como se enuncia en el primer párrafo del art. 56, los tipos previstos consisten en incumplimientos de obligaciones previstas en la propia Ley y establecidas, en principio y salvo que tras la impugnación de las mismas se llegara a conclusión distinta, al amparo de competencias estatales ex art. 149.1 CE. Sin embargo, no existe en la demanda argumentación alguna dirigida a cuestionar este amparo competencial.

Procede, por tanto, desestimar la impugnación del art. 56.

b) El art. 57 e) dispone:

«Constituyen infracciones graves las siguientes conductas:

…

e) El incumplimiento por parte de la entidad colaboradora de la obligación de verificar, en su caso, el cumplimiento y efectividad de las condiciones o requisitos determinantes para el otorgamiento de las subvenciones, cuando de ello se derive la obligación de reintegro.»

Este precepto se impugna por conexión con la impugnación del art. 15 b), que impone esta obligación de verificación a las entidades colaboradoras. Puesto que hemos desestimado esa impugnación del art. 15 b), procede ahora, también, por conexión, desestimar la impugnación del art. 57 e), ya que su contenido encuentra amparo en el art. 149.1.18 CE.

c) El art. 58 d) establece:

«Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas:

...

d) La falta de entrega, por parte de las entidades colaboradoras, cuando así se establezca, a los beneficiarios de los fondos recibidos de acuerdo con los criterios previstos en las bases reguladoras de la subvención.»

Hemos reconocido el carácter básico al art. 15 a), primer inciso, con el cual se relaciona el precepto ahora examinado, por lo que procede, por este motivo, desestimar la impugnación del art. 58 d).

d) El art. 67.2 y 3 establece:

«2. El procedimiento se iniciará de oficio, como consecuencia, de la actuación de comprobación desarrollada por el órgano concedente o por la entidad colaboradora, así como de las actuaciones de control financiero previstas en esta ley.

3. Los acuerdos de imposición de sanciones pondrán fin a la vía administrativa.»

El apartado 2 del art. 67 enuncia la regla de la iniciación de oficio del procedimiento, concretando para el procedimiento sancionador, de forma acorde con su naturaleza, las reglas de iniciación enunciadas en la Ley 30/1992 (arts. 68 y 69) e introduciendo, además, una modulación o adaptación del art. 69 de la Ley 30/1992 en atención a las singularidades de las subvenciones, lo que tiene amparo en el art. 149.1.18 CE.

El apartado 3 del art. 67 establece como regla común que la imposición de la sanción en el ámbito subvencional pondrá fin a la vía administrativa. Ciertamente esta previsión incide en la potestad de autoorganización de las Administraciones autonómicas, puesto que, en principio, es a ellas a las corresponde decidir los órganos administrativos ante los que cabe recurrir las resoluciones administrativas. No obstante, la supresión por la Ley 38/2003 de la posibilidad de recurso en vía administrativa contra las resoluciones sancionadoras en el ámbito subvencional [como excepción a la regla general en materia sancionadora, conforme a los arts. 109 a) y 138.3 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero], implica la eliminación de trámites para el acceso por el sancionado a la vía judicial, lo que constituye una medida de agilización procedimental que encuentra acomodo igualmente en el art. 149.1.18 CE, y se trata de una excepción que asimismo aparece prevista en la propia Ley 30/1992 [art. 109 d)]. El legislador estatal tiene competencia, de conformidad con el art. 149.1.18 CE, tanto para establecer la regla general de la exigencia del recurso de alzada para agotar la vía administrativa en el procedimiento sancionador [arts. 109 a) y 138.3 de la Ley 30/1992], como para establecer la regla específica en materia subvencional que contiene el art. 67.3 de la Ley 38/2003, conforme a la cual la resolución sancionadora en esta materia pone fin a la vía administrativa.

En conclusión, procede desestimar la impugnación de los apartados 2 y 3 del art. 67.

14. La representación procesal del Gobierno de Aragón impugna la disposición final primera de la Ley 38/2003, pero lo hace sólo en la medida en que discrepa de que los preceptos que relaciona tengan todos ellos el carácter básico que el precepto les atribuye.

Ciertamente, nada hay que reprochar a que los preceptos legales apoyados en el art. 149.1.13 CE constituyan legislación básica, ni tampoco a que ostenten tal carácter los sustentados en las «bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas» (art. 149.1.18 CE), pues en ambos casos el enunciado legal concuerda con la Constitución. No ocurre, así, sin embargo, con la referencia al art. 149.1.14 CE, pues esta competencia exclusiva estatal no se reduce a las bases, sino que alcanza a todas las funciones sobre la materia, e igual sucede con la competencia exclusiva estatal sobre el «procedimiento administrativo común» al que ha de entenderse referido también el art. 149.1.18 CE.

Es preciso, por tanto, recordar que «las competencias son indisponibles e irrenunciables, tanto para el legislador del Estado como para el de las Comunidades Autónomas» y que «operan ope Constitutionis, con independencia de que uno u otro legislador hagan invocación explícita de las mismas» o de que éstos incurran en una eventual «selección errónea del título que, por otra parte, en modo alguno puede vincular a este Tribunal» (STC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 4), de la misma forma que, consiguientemente, tampoco puede hacerlo un error en la calificación de la norma (STC 152/2003, de 17 de julio, FJ 7).

Por tanto, una vez depurados dichos preceptos con el alcance que hemos apreciado respecto de cada uno de ellos, la disposición final primera mantiene su virtualidad. En efecto, como hemos señalado en casos similares (por todas, STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 12), nos encontramos aquí ante una impugnación que cabría calificar de «sistemática», llamada a seguir la misma suerte que los preceptos concretos que han sido objeto de impugnación por el carácter básico que les atribuye esta disposición final primera. En los fundamentos jurídicos anteriores de la presente Sentencia ya se ha analizado la adecuación constitucional de los preceptos impugnados pronunciándonos bien sobre su carácter básico y su alcance aplicativo en la Comunidad Autónoma de Aragón, bien sobre su carácter de normas dictadas en el ejercicio de competencia plena estatal, en su caso, sin que sea necesario un pronunciamiento expreso y genérico sobre la disposición final primera de la Ley 38/2003, general de subvenciones, por cuanto que el Gobierno autonómico recurrente ya lo ha obtenido en relación con cada precepto impugnado, y ello se proyecta sobre esta concreta disposición.

En este caso, se dictó también un voto particular, al que se adhirieron cuatro integrantes más del Pleno.

- Sentencia 158/2013, de 26 de septiembre de 2013. Recurso de inconstitucionalidad número 1.756-2002, promovido por las Cortes de Aragón en relación con varios preceptos de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 23 de abril de 2002, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 1.756-2002 (B.O.E. nº 112, de 10 de mayo de 2002).

El recurso se interpone contra los artículos 4.3; 9.2; 15.2; 20.3; 34.1; 35.6; 37; 38; 42.3; 45 y las disposiciones adicionales primera y cuarta de dicha Ley.

Aspectos tratados en la sentencia: Principio de seguridad jurídica; autonomía universitaria y competencias sobre universidades: pérdida parcial de objeto del proceso; constitucionalidad de los preceptos legales estatales sobre creación y reconocimiento de universidades, títulos universitarios, admisión de alumnos (STC 223/2012) y ayudas al estudio.

En la sentencia, tras unas previas consideraciones sobre una posible pérdida sobrevenida de objeto, el Tribunal Constitucional delimita los preceptos a interpretar de la siguiente manera:

"En definitiva y, en atención a las consideraciones antecedentes, el proceso ha perdido objeto con respecto de los arts. 9.2, 15.2, 20.3, 35.6, 63.1 y disposición adicional cuarta LOU.

Por su parte, una vez depurado su contenido, el recurso queda contraído a los preceptos que, de forma sistemática se exponen a continuación. Por vulneración de la reserva formal de ley en la determinación de las bases: arts. 4.3, 34.1, 37, 38 y 42.3 LOU. Por vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma aragonesa: arts. 4.3, 42.3, 45.1 y disposición adicional primera LOU."

Respecto de los preceptos enjuiciados, el Tribunal Constitucional desestima el recurso con los siguientes argumentos:

"5. Las primeras consideraciones han de dirigirse a los preceptos a los que se achaca que encomienden al Gobierno la determinación de las bases mediante reglamento. Los recurrentes entienden que dicha circunstancia contraviene la jurisprudencia de este Tribunal en la materia, con lesión del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE y afección a las competencias de la Comunidad Autónoma aragonesa en materia de desarrollo legislativo en enseñanza universitaria. Se argumenta que la remisión que realiza el legislador al Gobierno es tan genérica que ni éste a la hora de determinar las bases, ni las Comunidades Autónomas al desarrollarlas, cuentan con principios generales a los que atenerse en el ejercicio de sus facultades.

Primeramente ha de reprocharse a los recurrentes el escaso esfuerzo argumentativo desplegado para sustentar sus alegaciones pues, tras reproducir el tenor de cada uno de los preceptos impugnados por este motivo, se limitan a exponer la doctrina de este Tribunal sobre la materia que, a su juicio, impide que el Gobierno pueda hacer uso del reglamento con el objeto de fijar las normas básicas en cada uno de los ámbitos materiales específicos a los que se refiere cada una de las disposiciones a las que alude el recurso. Dicha falta de concreción adquiere mayor relevancia si se advierte que los distintos preceptos impugnados aluden no sólo a «normativa básica» (art. 42.3) sino a «requisitos básicos» (art. 4.3), «directrices generales» (art. 34.1), los «términos» en los que han de superarse los estudios universitarios (art. 37) y la «forma» en la que se han de organizar y realizar los estudios de doctorado (art. 38). En resumidas cuentas, no se contiene en el recurso argumentación alguna que permita conocer por qué, en cada uno

de los preceptos invocados y a la luz de su ámbito material y redacción particular, se produce la inconstitucionalidad en los términos expuestos.

Sin perjuicio de todo ello, ha de recordarse, como ya se ha hecho al resolver alguno de los anteriores recursos presentados contra la Ley Orgánica de universidades en los que se suscitaba la cuestión que ahora nos ocupa, que la exclusión del reglamento en la determinación de las bases no sólo no es posible sino que «conforme a nuestra jurisprudencia, siendo aquél el contenido que mejor se acomoda a la función estructural y homogeneizadora de las bases y ésta la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril), no lo es menos que también es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y de actos de ejecución del Estado (STC 235/1999, de 16 de diciembre), y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990, de 6 de abril y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principal o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada» (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 60).

En particular, en relación con el art. 4.3 LOU, que se refiere al establecimiento por el Gobierno de los requisitos básicos para la creación y reconocimiento de las universidades, habrá de estarse a lo declarado por el Tribunal para desestimar la impugnación, haciéndose hincapié en la lectura aislada que se ha realizado del precepto, sin tener en cuenta los principios contenidos en otros apartados de la Ley Orgánica, y que permiten sostener que la remisión al reglamento no es tan incondicionada como se pretende pues: «el propio art. 4.3 ya delimita materialmente, sin que esto sea cuestión menor, el contenido de los requisitos, al prescribir que los requisitos contemplen "los medios y recursos adecuados para el cumplimiento por las Universidades de las funciones a que se refiere el apartado 2 del artículo 1" y, por lo tanto, la ley obliga a que el reglamento ponga en relación los requisitos para la creación y reconocimiento de las universidades con las funciones legalmente contempladas que les son encomendadas. Pero es que además la Ley configura el procedimiento de creación de las universidades públicas y de reconocimiento de las privadas, en cuanto exige ley de las Cortes Generales o de la Asamblea legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma (apartado primero del art. 4 LOU) e informe preceptivo del Consejo de Coordinación Universitaria, además, en el caso de las públicas (apartado segundo del mismo precepto), sin obviar que el art. 5 LOU configura los sujetos a quienes se atribuye la creación de universidades privadas. Así pues, y en contra de lo manifestado por los recurrentes, las cuestiones nucleares relativas a la creación y reconocimiento de las universidades sí aparecen determinadas por el legislador delimitando suficientemente la intervención reglamentaria» (STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 5, y con cita de la misma STC 134/2013, de 6 de junio, FJ 4).

Por su parte, en la STC 223/2012, de 29 de noviembre, se había igualmente desestimado la impugnación del art. 42.3 LOU, atinente al establecimiento por el Gobierno de las normas básicas en materia de admisión de los estudiantes en los centros universitarios, a partir de un correcto entendimiento del ámbito reservado al Estado en la determinación de las bases y la Comunidad Autónoma en el desarrollo de las mismas. Se estimó entonces —y resulta obligado remitirse ahora— que «la jurisprudencia de este Tribunal ha admitido la facultad del Estado para fijar las bases en materia de procedimientos de selección para el acceso a los centros universitarios, no estimando inconstitucional que su determinación fuera atribuida al Gobierno, ya que, "en la interpretación que haya de darse a los 'procedimientos de selección para el ingreso en los Centros Universitarios",

que con arreglo al apartado 1 de este artículo ha de establecer el Gobierno oído el Consejo de Universidades, están de acuerdo ambas partes. El Gobierno Vasco admite que, en virtud de las competencias del Estado (art. 149.1.1 y 30 CE), éste la tiene para establecer esos procedimientos, pero limitada al contenido básico de los mismos de acuerdo con dichas normas constitucionales. Su desarrollo corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco en razón de la competencia plena que tiene en materia de educación conforme al art. 16 de su Estatuto ... en consecuencia, "los procedimientos de selección" a que se refiere el precepto, de conformidad con las competencias que ejerce el Estado, 1 y 30 del art. 149.1 de la Constitución, habrán de establecer exclusivamente las condiciones o normas básicas de selección para el ingreso en los Centros universitarios, correspondiendo su desarrollo a las Comunidades Autónomas con competencia plena en materia de educación, como es el caso de la Comunidad Autónoma recurrente" [STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 10 a)].» (FJ 12).

La remisión a la doctrina citada y la falta de desarrollo argumental de los recurrentes en apoyo de la impugnación de cada uno de los preceptos en concreto, han de conducir a la desestimación de la misma con respecto a los preceptos controvertidos por atribuir a la norma reglamentaria la determinación de las bases en las distintas materias a las que se refieren dichas normas, toda vez que en el recurso no se ha negado la facultad al Estado para determinar las bases en los ámbitos materiales concernidos por los preceptos impugnados, sino únicamente que dicha determinación se realice mediante norma reglamentaria.

6. El siguiente grupo de impugnaciones se sustenta en la lesión de las competencias de la Comunidad Autónoma aragonesa. Se trata, en este apartado, de los arts. 4.3, 42.3, 45.1 y disposición adicional primera LOU.

En este sentido y de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, ha de concretarse primeramente el canon competencial estatutario, por cuanto, con posterioridad a la presentación del recurso que ahora se resuelve, el Estatuto de Autonomía de Aragón ha resultado ampliamente reformado por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. Dicha reforma obliga a que las controversias que se susciten en el recurso hayan de resolverse tomando en consideración las disposiciones estatutarias vigentes que puedan resultar de aplicación (STC 207/2011, de 20 de diciembre, FJ 3, por todas).

Así, con carácter general, el art. 73 del Estatuto de Autonomía de Aragón establece: «Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia compartida en enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, que, en todo caso, incluye la ordenación del sector de la enseñanza y de la actividad docente y educativa, su programación, inspección y evaluación; el establecimiento de criterios de admisión a los centros sostenidos con fondos públicos para asegurar una red educativa equilibrada y de carácter compensatorio; la promoción y apoyo al estudio; la formación y el perfeccionamiento del personal docente; la garantía de la calidad del sistema educativo, y la ordenación, coordinación y descentralización del sistema universitario de Aragón con respeto al principio de autonomía universitaria». Todo ello sin perjuicio de las competencias exclusivas que, en materia de «[i]nvestigación, desarrollo e innovación científica y tecnológica, que comprende, en todo caso, la planificación, programación y coordinación de la actividad investigadora de la Universidad y de los demás centros públicos y privados, la transferencia de conocimientos y el fomento y desarrollo de las tecnologías para la sociedad de la información» se contienen en el art. 71,41 de la referida norma estatutaria.

a) En relación con un primer grupo de preceptos impugnados (los arts. 4.3, y 42.3 LOU) se echa de menos una explicitación por parte de los recurrentes acerca de las concretas competencias de la Comunidad Autónoma (y su acomodo normativo) que resultan menoscabadas por la Ley Orgánica. Se limitan las quejas de los recurrentes a lamentar

que dichos preceptos impiden a la Comunidad Autónoma dictar normas que puedan recoger sus propias peculiaridades derivadas de circunstancias territoriales, poblacionales o de otra índole, entendiendo los recurrentes que de esta forma la Comunidad Autónoma queda convertida en un mero órgano de ejecución de las políticas estatales en la materia. Realmente, los recurrentes, vuelven a insistir en las críticas realizadas al impugnar los arts. 4.3 y 42.3 LOU por deslegalización de la determinación de las bases, por lo que ante la ausencia de cualquier concreción de reserva competencial de contraste, habremos de remitirnos a lo expuesto en el fundamento jurídico anterior para desestimar la impugnación en este punto.

b) El art. 45.1 LOU es impugnado en razón de la habilitación que realiza en su párrafo segundo para que el Gobierno fije las bases sobre «las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio, las condiciones académicas y económicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación y reintegro y cuantos requisitos, condiciones socioeconómicas u otros factores sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio, sin detrimento de las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas». A juicio de los recurrentes, la prolija relación del contenido de las bases que realiza la norma hace imposible el ejercicio de competencias normativas por parte de las Comunidades Autónomas. Con este proceder, siempre a juicio de los recurrentes, se hace imposible el ejercicio de dichas competencias autonómicas apartándose el legislador, ahora, de lo establecido anteriormente por el art. 26 de la Ley de reforma universitaria en el que se establecía que serían el Estado, las Comunidades Autónomas y las universidades quienes instrumentarían una política general de becas, ayudas y créditos a los estudiantes. Se denuncia, en fin, el uso que del art. 149.1.1 a) CE ha realizado el legislador estatal, abiertamente expansivo e invasivo de las competencias de la Comunidad Autónoma y se recuerda, en referencia analógica, que la jurisprudencia de este Tribunal ha negado al Estado un poder general subvencional (STC 13/1992, de 6 de febrero).

El precepto, en el apartado recurrido, está redactado como sigue:

«1. Para garantizar las condiciones de igualdad en el ejercicio del derecho a la educación y para que todos los estudiantes, con independencia de su lugar de residencia, disfruten de las mismas oportunidades de acceso a los estudios superiores, el Estado, con cargo a sus presupuestos generales, establecerá un sistema general de becas y ayudas al estudio destinado a remover los obstáculos de orden socioeconómico que, en cualquier parte del territorio, impidan o dificulten el acceso o la continuidad de los estudios superiores a aquellos estudiantes que estén en condiciones de cursarlos con aprovechamiento.

A estos efectos, el Gobierno determinará con carácter básico las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio, las condiciones académicas y económicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación y reintegro y cuantos requisitos, condiciones socioeconómicas u otros factores sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio, sin detrimento de las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas.

A los efectos previstos en los párrafos anteriores se tendrá en cuenta la singularidad de los territorios insulares y la distancia al territorio peninsular para favorecer la movilidad y las condiciones de igualdad en el ejercicio de la educación de los estudiantes de dichos territorios.»

Especialmente desafortunada ha de entenderse la mención a que la Ley Orgánica de universidades se aparta, en este punto, de la anterior Ley de reforma universitaria, por cuanto el contenido del anterior art. 26.3 se reproduce de forma semejante en el art. 45.4

LOU, que en la redacción vigente del primer inciso da expresamente entrada a las Comunidades Autónomas en la materia al establecer: «Con objeto de que nadie quede excluido del estudio en la universidad por razones económicas, el Gobierno y las Comunidades Autónomas, así como las propias universidades, instrumentarán una política de becas, ayudas y créditos para el alumnado y, en el caso de las universidades públicas, establecerán, asimismo, modalidades de exención parcial o total del pago de los precios públicos por prestación de servicios académicos», añadiendo a continuación la reforma operada por la Ley Orgánica 4/2007 una serie de circunstancias a la que la política de becas ha de prestar especial atención.

Pues bien, en primer lugar, la intervención del Estado en la materia no puede descartarse a partir de una comprensión sistemática del título contenido en el art. 149.1.30 CE en cuya virtud le corresponde la regulación de «normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución» y del art. 149.1.1 a) CE que alude a la «regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Precisamente para garantizar el acceso a la educación universitaria de los estudiantes que reúnan las condiciones previstas por la ley, disfrutando de las mismas oportunidades, se establece por el Estado el «sistema general de becas y ayudas al estudio destinado a remover los obstáculos de orden socioeconómico que, en cualquier parte del territorio, impidan o dificulten el acceso o la continuidad de los estudios superiores a aquellos estudiantes que estén en condiciones de cursarlos con aprovechamiento» al que se refiere el párrafo 1 del art. 45.1 LOU.

En segundo lugar, expuesto el título competencial, no puede cerrarse el paso a la intervención del reglamento en la determinación de las condiciones básicas que materialmente se recogen el párrafo segundo del mismo apartado, al disponerse: «el Gobierno determinará con carácter básico las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio, las condiciones académicas y económicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación y reintegro y cuantos requisitos, condiciones socioeconómicas u otros factores sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio, sin detrimento de las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas». En efecto, la complejidad técnica y variabilidad de las circunstancias que ha de tener en cuenta el sistema general de becas hace necesario el recurso a la norma reglamentaria que, lejos de vaciar de contenido la competencia normativa de desarrollo de las Comunidades Autónomas a la que se refiere el precepto, tal y como pretenden las Cortes recurrentes, se encuentra limitado por el tenor de la misma norma que, al remitirse a la regulación de otros extremos además de los previstos en la Ley, la impone únicamente en tanto «sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio».

Además, por lo que se refiere específicamente al párrafo segundo del art. 45.1 LOU en el que se señala el carácter básico de las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio, las condiciones académicas y económicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación y reintegro y cuantos requisitos, condiciones socioeconómicas u otros factores sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio, debemos recordar que ya en la STC 188/2001, de 20 de septiembre, afirmamos que «la cuantía de las ayudas forma parte de las condiciones esenciales de otorgamiento de las subvenciones, toda vez que constituye un aspecto central de la prestación, estableciendo su percepción uniforme en todo el territorio nacional, por lo que su regulación constituye normativa básica» (STC 188/2001, de 20 de septiembre, FJ 10) y que «los requisitos para acceder a las ayudas también constituyen otro de los aspectos centrales de toda regulación subvencional, siendo susceptibles, por ello, de configurarse como normativa básica» (FJ 10). En el

mismo sentido nos pronunciamos también en la STC 212/2005, de 29 de julio, FJ 9, al señalar que «la fijación del objeto de las ayudas y sus modalidades … constituye el elemento esencial de la competencia básica del Estado, que puede determinar la finalidad y orientación de su política educativa en aras de la efectividad del art. 27 de la Constitución. Lo propio ocurre con los requisitos exigibles para su otorgamiento y con la cuantía de las diferentes líneas de ayuda … pues se trata de aspectos que son, todos ellos, elementos centrales de las condiciones de otorgamiento de las ayudas».

Ha de desestimarse, en consecuencia, la impugnación del art. 45.1 LOU en los términos recogidos en el presente recurso de inconstitucionalidad.

c) En último lugar es objeto de controversia la disposición adicional primera LOU por cuanto atribuyen a las Cortes Generales y al Gobierno las competencias que la ley atribuye a las Asambleas legislativas y a los órganos ejecutivos de la Comunidades Autónomas con respecto de las universidades cuando éstas hayan sido creadas o reconocidas por ley de las Cortes Generales. En concreto la redacción de la disposición, inalterada tras la reforma de 2007, es la siguiente:

«Las Cortes Generales y el Gobierno ejercerán las competencias que la presente Ley atribuye, respectivamente, a la Asamblea Legislativa y al consejo de Gobierno de las Comunidades Autónomas, en cuanto se refiere a las universidades creadas o reconocidas por Ley de las Cortes Generales, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4, y en atención a sus especiales características y ámbito de sus actividades, a la Universidad Nacional de Educación a Distancia y la Universidad Internacional Menéndez Pelayo.»

Entienden los recurrentes que la norma atribuye al Estado competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas sólo por el hecho de optarse por una u otra forma de creación o reconocimiento de las universidades. Se sostiene que el elemento determinante de atribución competencial en la materia es la asunción estatutaria de la competencia sin que la forma de creación o reconocimiento de la Universidad pueda variar la misma.

De nuevo eluden los recurrentes, no obstante la apelación a la norma estatutaria, concretar qué competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón han quedado afectadas por la disposición recurrida, más allá de las genéricas consideraciones que se realizan sobre el particular. Lo cierto es que la cuestión se suscitó al resolver el recurso de inconstitucionalidad que ha dado lugar a la STC 223/2012, de 29 de noviembre, en donde la norma impugnada era el propio art. 4.1 en relación con la disposición primera. Pues bien, en dicha resolución se abordaba la competencia normativa de crear universidades para garantizar el ejercicio de sus competencias en materia de programación general de la enseñanza e investigación científica, poniéndose de manifiesto cómo razones de interés supracomunitario pueden justificar la intervención del Estado. Así, «[c]ierto es que, una vez asumida por las Comunidades Autónomas la competencia en materia de universidades y realizado el traspaso de servicios y funciones, la situación ya no es la misma que la que dio lugar a la STC 26/1987, sin que quepa deducir del precepto impugnado una especie de competencia ejecutiva concurrente o indistinta del Estado y las Comunidades Autónomas para la creación de universidades de ámbito e interés autonómico. Pero lo hasta aquí señalado no implica que el reconocimiento al Estado de la facultad de creación de universidades vulnere, necesariamente, las competencias autonómicas. Además de que no puede olvidarse que no todo el territorio nacional está integrado en Comunidades Autónomas, la garantía del ejercicio de las competencias estatales en materia de programación de la enseñanza, y de fomento y coordinación general de la investigación científica (art. 149.1.15 CE) puede, en un caso dado, aconsejar la creación de universidades de especiales características o de ámbito supracomunitario, como lo son, hasta la fecha, la Universidad Nacional de Educación a Distancia y la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, a las que se refiere la disposición adicional

primera de la Ley Orgánica de universidades, junto con el resto de universidades que, en su caso, se creen o reconozcan por el Estado. Todo ello sin perjuicio de que, en cada caso, el Estado deba justificar la directa relación, o adecuación de la medida adoptada, a las concretas necesidades de la programación de la enseñanza y fomento de investigación a las que ésta sirve, lo cual, habida cuenta del rango legal de la ley de creación, podrá ser controlado por este Tribunal» (STC 223/2012, de 29 de noviembre).

De dicho pronunciamiento, admitida la competencia estatal —ciertamente extraordinaria por las exigencias de justificación que allí se contienen— para crear o reconocer universidades, no puede deducirse que el Estado quede privado de las facultades normativas y ejecutivas que se derivan de la misma. Por todo ello ha de desestimarse también el recurso en este punto."

- Sentencia 161/2013, de 26 de septiembre de 2013. Recurso de inconstitucionalidad número 1.741-2004, promovido por el Gobierno de Aragón contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del Gobierno Local.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 13 de abril de 2004, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 1.741-2004 (B.O.E. nº 102, de 27 de abril de 2004).

El recurso se interpone contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, en la medida en que declara básicos los siguientes artículos recogidos en su artículo primero 1 y 3; art. 4.2 en el inciso que reza "*excepto en el supuesto de las mancomunidades, que se rigen por lo dispuesto en el apartado siguiente*"; art. 4.3; art. 13.3; art. 20.1.d); art. 36.1.c) y d); art. 70.1, párrafo segundo que reza "*No son públicas las sesiones de la Junta de Gobierno Local*", art. 85.2. B); art. 70 bis 1; art. 85 bis 1 desde "*... con las siguientes especialidades*" hasta el final; art. 85 bis 2; art. 123.1. c); art. 131 y art. 132.

Aspectos tratados en la sentencia: Autonomía local y competencias sobre régimen local: publicidad de las sesiones de las juntas de gobierno local cuando actúen en el ejercicio de atribuciones delegadas por el pleno; constitucionalidad de los preceptos legales estatales relativos a las potestades públicas de las mancomunidades, fusión y organización de municipios, competencias de las diputaciones provinciales, prestación de servicios locales (STC 103/2013). Voto particular.

El Fallo de la sentencia dispone:

1.º Declarar constitucional el art. 70.1, párrafo segundo, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, en la redacción dada por el artículo primero de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, siempre que se interprete en el sentido de que no se refiere a las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el pleno, conforme se ha expuesto en el fundamento jurídico noveno.

2.º Desestimar el recurso en todo lo demás."

Los Fundamentos Jurídicos que sustentan el Fallo son los siguientes:

3. El recurso de inconstitucionalidad está basado parcialmente en la invasión de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de régimen local, por haberse excedido el Estado del ámbito material de las normas básicas. Las SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 4; y 143/2013, de 10 de julio, FJ 3, recogiendo la doctrina constitucional anterior, declaran que: (i) en virtud del art. 149.1.18 CE corresponde al Estado fijar los principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias de los entes locales; (ii) las bases estatales «tienen los dos cometidos de concretar la autonomía local constitucionalmente garantizada para establecer el marco definitorio del autogobierno de los entes locales directamente regulados por la Constitución, en primer lugar, y, en segundo lugar, de concretar los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales que son, en definitiva, Administraciones públicas»; y (iii) las competencias autonómicas en materia de régimen local son de desarrollo de las bases estatales, y el título que en esta materia otorga al Estado el art. 149.1.18 CE no ha desaparecido por la modificación estatutaria y la calificación de la competencia como exclusiva.

4. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 4.3, en relación con el artículo 4.2, último inciso, LBRL –regulación de las potestades de las mancomunidades–, ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 a),

concluyéndose que la declaración de que constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

5. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 13.3 LBRL –potestad estatal para establecer medidas de fomento de la fusión de municipios–, ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 b), concluyéndose que la declaración de que constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

6. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos los artículos 20.1 d), 123.1 c), 131 y 132 LBRL –obligación para los municipios de gran población de establecer la comisión de sugerencias y reclamaciones y el consejo social de la ciudad y su regulación en el reglamento orgánico–, y, subsidiariamente, de estos artículos por ser contrarios a la autonomía local ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 f) y k), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución y que su contenido tampoco vulnera la autonomía local.

7. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 36.1 c) LBRL –atribución a las Diputaciones provinciales de competencia para la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y, en su caso, supracomarcal–, ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 c), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

8.La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 36.1 d) LBRL, va a ser analizada en este fundamento. El precepto declarado básico establece como competencia propia de las Diputaciones provinciales la cooperación en el fomento del desarrollo económico y social y en la planificación en el territorio provincial, de acuerdo con las competencias de las demás Administraciones públicas en este ámbito. La parte recurrente alega que la declaración como legislación básica del art. 36.1 d) LBRL es inconstitucional porque corresponde a la Comunidad Autónoma reconocer y prever la participación de la provincia en los procedimientos de planificación y desarrollo.

La STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 2, afirma que el Estado tiene competencia para fijar los principios básicos sobre las competencias que deba reconocerse a las entidades locales, garantizando su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, y fijando al respecto unas directrices para llevar a cabo la asignación de tales competencias. La cooperación en el fomento del desarrollo económico y social y de planificación en el territorio provincial forma parte del diseño básico y común de la autonomía provincial, al ser aspectos que afectan directamente a intereses provinciales. Por tanto, no hay objeción alguna para considerar que es una competencia que, por configurar el modelo de autonomía provincial, corresponde realizar al legislador estatal. Por otra parte, al no haberse incidido en el desarrollo de cauce procedimental alguno para el ejercicio de la mencionada competencia, se han salvaguardas las competencias del resto de Administraciones públicas para establecer su normativa de desarrollo. Así lo establece, además, el precepto impugnado al decir que la competencia reconocida se ejercerá «de acuerdo con las competencias de las demás administraciones públicas en este ámbito».

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 36.1 d) LBRL constituye

legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

9. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 70.1, párrafo segundo, LBRL, y, subsidiariamente, de este artículo por infracción de los principios democrático (art. 1.1 CE) y a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y del derecho a participar directamente en los asuntos públicos (art. 23.1 CE) va a ser analizada en este fundamento. El artículo declarado básico establece que «no son públicas las sesiones de la Junta de Gobierno Local». El Gobierno recurrente alega, como motivo principal de impugnación, que esta materia ya ha sido asumida por la legislación aragonesa, que mantiene la publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local cuando afectan a asuntos delegados por el pleno, por lo que el párrafo impugnado vulnera la competencia de la Comunidad Autónoma por exceso de lo que debe considerarse legislación básica.

La forma de las deliberaciones de un órgano de gobierno local constituye un aspecto esencial de su funcionamiento porque determina el modo en que debe ejercitar sus competencias. Con ella se pretende garantizar un modelo común basado en el favorecimiento de la eficacia del órgano local ejecutivo por antonomasia y, además, tiene una especial incidencia en los administrados cuyo conocimiento de la actuación de este órgano se ve directamente afectado por la regla impugnada.

Por otra parte, la existencia de una normativa autonómica previa a la modificación de la legislación básica no impide al Estado modificar la regulación de los aspectos básicos del funcionamiento de la junta de gobierno siempre que no se exceda de lo que materialmente forma parte de las bases. Como declara el fundamento jurídico 5 e) de la STC 103/2013, de 25 de abril, la normativa básica en materia de régimen local debe ir dirigida a identificar aquel núcleo del ordenamiento que requiere de elementos comunes o uniformes en función de los intereses generales a los que sirve el Estado. Las bases así configuradas pueden alcanzar una mayor intensidad cuando afectan a las relaciones de las entidades locales con los administrados.

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

El Gobierno recurrente alega, subsidiariamente, que el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, al establecer que no son públicas las sesiones de la junta de gobierno local, sin excepcionar los asuntos en que actúa por delegación del pleno, vulnera el principio democrático (art. 1.1 CE), la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). Se argumenta que las corporaciones locales son un ámbito de democracia cercano al ciudadano y si todas las sesiones de la junta de gobierno local son secretas, incluso las que resuelven competencias delegadas del pleno, se crea un mecanismo para alterar la obligación del carácter público de las sesiones del pleno de las corporaciones locales.

El Gobierno de Aragón no impugna la totalidad de la no publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local, sino, exclusivamente, la prohibición del carácter público de las deliberaciones de la junta respecto de los asuntos en que actúa por delegación del pleno. De ese modo, tomando en consideración que la posibilidad de delegación de las atribuciones del pleno en la junta de gobierno local queda excluida del régimen de organización de los municipios de gran población (art. 123.3 LBRL), esta impugnación solo afecta a la junta de gobierno local en la configuración legal y con las atribuciones establecidas en el art. 23 LBRL para el resto de municipios que no sean de gran población y en los que, de conformidad con el art. 20.1 b) LBRL, debe existir esta junta de gobierno.

La jurisprudencia constitucional establece, en relación con el principio democrático proclamado en el art. 1.1 CE, que garantiza la participación de los ciudadanos en la vida pública y en el destino colectivo en aspectos que inciden en la democracia representativa, mediante la participación periódica en las elecciones de representantes en las diferentes esferas, nacional, autonómica y local. También se ha destacado que esta regla general de la democracia representativa aparece «complementada con determinados instrumentos de democracia directa, que han de operar, como es lógico y constitucionalmente exigido, no como minusvaloración o sustitución sino como reforzamiento de esa democracia representativa» (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2). Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional ha puesto en relación directa el principio estructural del carácter democrático del Estado con el derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, establecido en el art. 23.1 CE (SSTC 51/1984, de 25 de abril, FJ 2; o 212/1993, de 28 de junio, FJ 4).

La exigencia de publicidad de la actividad desarrollada por los órganos de carácter representativo se constituye como un instrumento que posibilita el control político de los elegidos por los electores y se proyecta en relación con la publicidad de sus sesiones, la publicación de las deliberaciones y los acuerdos adoptados, y el acceso a la documentación que los sirva de soporte. Esta exigencia de publicidad es, por tanto, no solo una genérica manifestación del principio democrático del Estado (art. 1.1 CE), sino también una manifestación del derecho de los ciudadanos a la participación directa en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

Dentro de las corporaciones locales, esta exigencia de publicidad, incluyendo la de sus sesiones, es aplicable a la actividad del pleno municipal, en tanto que órgano de carácter representativo de una colectividad política territorial que somete a un procedimiento democrático decisiones, que incorporan fines políticos propios, reflejo del principio de pluralismo político y del ámbito de poder atribuido en virtud de la autonomía local garantizada en el art. 137 CE.

En principio, esta exigencia de publicidad de las sesiones del pleno municipal, como órgano de representación política, no cabría hacerla extensiva a las sesiones de la junta de gobierno local, que está configurado legalmente como un órgano municipal ejecutivo tanto por su conformación orgánica como por la naturaleza de sus competencias. La exposición de motivos de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local pone de manifiesto que el cambio de la tradicional denominación de la Comisión de gobierno a la vigente de junta de gobierno local tiende a destacar el carácter ejecutivo de dicho órgano. Ese carácter ejecutivo, además, se deriva, en primer lugar, de su composición orgánica, ya que no se integra de conformidad a los principios de representatividad y proporcionalidad del pleno, sino por el alcalde y una serie de concejales nombrados y separados libremente por el alcalde (art. 23.1 LBRL), y, en segundo lugar, de la única competencia que le es propia: la asistencia al alcalde en el ejercicio de sus atribuciones [art. 23.2 a) LBRL] y de la posibilidad de que le sean delegadas determinadas atribuciones por parte del alcalde [art. 23.2 b) y 23.4 LBRL]. La existencia de este tipo de órganos municipales ejecutivos está también reconocida en el art. 3.2 de la Carta europea de autonomía local («BOE» núm. 47, de 24 de febrero de 1989), al afirmar que la autonomía local se ejerce por asambleas o consejos integrados por miembros elegidos por sufragio libre, secreto, igual, directo y universal y que pueden disponer de órganos ejecutivos responsables ante ellos mismos, siempre que su existencia no cause perjuicio al recurso a las asambleas de vecinos, al referéndum o a cualquier otra forma de participación directa de los ciudadanos, allí donde esté permitido por la ley.

Ahora bien, como plantea el Gobierno recurrente, la junta de gobierno local de los municipios que no sean de gran población no solo tiene las competencias ya señaladas, sino que, además, también le corresponden las atribuciones que otro órgano municipal le delegue [art. 23.2 b) LBRL], incluyendo el pleno municipal (art. 22.4 LBRL). El art. 22.4 LBRL establece la posibilidad de que el pleno delegue el ejercicio de determinadas atribuciones que le son propias en el alcalde y en la junta de gobierno local. Esas atribuciones delegables son: el ejercicio de acciones judiciales y administrativas y la defensa de la corporación en materias de competencia plenaria [art. 22.2 j) LBRL]; la declaración de lesividad de los actos del ayuntamiento [art. 22.2 k) LBRL]; la concertación de las operaciones de crédito cuya cuantía acumulada, dentro de cada ejercicio económico, exceda del 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto — salvo las de tesorería, que le corresponderán cuando el importe acumulado de las operaciones vivas en cada momento supere el 15 por 100 de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior— todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Ley reguladora de las haciendas locales [art. 22.2 m) LBRL]; la aprobación de los proyectos de obras y servicios cuando sea competente para su contratación o concesión, y cuando aún no estén previstos en los presupuestos [art. 22.2 ñ) LBRL]; y las demás que expresamente les confieran las leyes [art. 22.2 q) LBRL]. Entre estas últimas cabe destacar, por ejemplo, las contrataciones de obras, de suministro, de servicios, de gestión de servicios públicos, los contratos administrativos especiales, y los contratos privados cuando su importe supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto y, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades supere el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, o la cuantía señalada; o la adjudicación de concesiones sobre bienes y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando su valor supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto o el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados, y de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor (disposición adicional segunda, apartados 1 y 2, del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público).

Algunas de las atribuciones que el pleno puede delegar en la junta de gobierno local no son meras decisiones administrativas de carácter estrictamente reglado en que esté ausente la necesidad de valorar y ponderar criterios discrecionales. Hay atribuciones que afectan a las más importantes decisiones sobre operaciones crediticias, contrataciones y concesiones de toda clase, aprobaciones de proyectos de obras y servicios y adquisiciones de bienes y derechos y su enajenación. El legislador otorga estas atribuciones al pleno para que sean adoptadas en sesiones dotadas de una completa publicidad que garantice el control ciudadano en la toma de posición y en el proceso de deliberación de sus representantes municipales, como una manifestación de participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, tomando en consideración la importancia y relevancia política de esas decisiones en lo que afecta a los intereses municipales y la necesidad de que sean adoptadas con la máxima transparencia. La circunstancia de que, aprovechando el carácter preceptivo de la no publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local y mediante la mera delegación de atribución del pleno en la junta, quedara imposibilitado el control de la ciudadanía sobre el proceso de la toma de decisiones, que, por su importancia, legalmente están sometidas al régimen de publicidad, supondría un menoscabo del principio democrático (art. 1.1 CE) y una vulneración de las posibilidades de participación directa del ciudadano en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), en su concreta dimensión de control del ejercicio del

cargo de sus representantes electos, sometidos a mandato representativo. Esto es, se configuraría como uno de esos supuestos referidos en el ya citado art. 3.2 de la Carta europea de autonomía local en que la existencia de un órgano municipal ejecutivo, por la conjunción de la posibilidad de que le sean atribuidas competencias delegadas por el pleno municipal y de que sus sesiones no sean públicas, podría ir en detrimento de la participación directa de los ciudadanos.

A esta conclusión no cabe oponer la posibilidad prevista legalmente de que estas mismas atribuciones sean delegadas en el alcalde, toda vez que, por lo que respecta a lo ahora debatido, al ser un órgano unipersonal no resulta predicable la proyección del principio de publicidad de la toma de decisión. Igualmente, tampoco resulta suficiente que los acuerdos de delegación se adopten por el pleno con las debidas garantías de publicidad que ostentan las deliberaciones del pleno. Esto permite a la ciudadanía realizar un control político sobre ese proceso deliberativo de delegación, pero no sobre la toma de decisión de la atribución delegada que, en los términos expuestos, es una atribución que legalmente queda sometida por su importancia a la exigencia de publicidad.

Por último, el hecho de que los acuerdos adoptados por delegación del pleno deban ser objeto de publicación o notificación de acuerdo con lo establecido en la legislación vigente tampoco resulta concluyente. Como se ha afirmado anteriormente, estos actos de publicación o notificación también son manifestaciones de la exigencia de publicidad y posibilidades de control ciudadano, y están más vinculados al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) (entre otras, STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 9), pero no pueden ser considerados sustitutivos de la exigencia de publicidad de las sesiones.

En consecuencia, el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, en tanto establece que las sesiones de las juntas de Gobierno local no son públicas, es conforme con el principio democrático (art. 1.1 CE) y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), siempre que se interprete en el sentido de que no incluye las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el pleno.

10. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 70 bis.1 LBRL, y, subsidiariamente, de este artículo por ser contrario a la autonomía local va a ser analizada en este fundamento. El precepto declarado básico dice que «los ayuntamientos deberán establecer y regular en normas de carácter orgánico procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en los asuntos de la vida pública local, tanto en el ámbito del municipio en su conjunto como en el los distritos, en el supuesto de que existan en el municipio dichas divisiones territoriales». Se alega que al declarar básico el contenido del art. 70 bis.1 LBRL se ha eliminado la intervención autonómica, por atribuirse a los ayuntamientos la competencia para la regulación de procedimientos y órganos de participación. Subsidiariamente, se alega que el contenido del art. 70 bis.1 LBRL sería contrario a la autonomía local al establecer el carácter preceptiva de esta regulación.

El precepto declarado básico se incluye en el título «información y participación ciudadanas» y contiene un mandato dirigido a garantizar que en todos los municipios existan cauces de participación orgánicos y procedimentales que garanticen el principio de participación de los ciudadanos. Exige, además, que tanto los procedimientos como los órganos de participación se regulen en una norma de carácter orgánico adoptada, por tanto, con un quórum reforzado. La STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 e), declara que en materia organizativa local la Constitución contempla tres ámbitos normativos: el estatal, el autonómico y el local. El Estado, al definir las bases debe establecer, en función de los intereses a los que este sirve, los elementos comunes o uniformes que permitan establecer el marco normativo unitario de aplicación a todo el territorio nacional, pero esta regulación no puede agotar todo el espacio normativo que debe corresponder al

legislador autonómico en relación con las cuestiones relacionadas con la organización. De acuerdo con la doctrina expuesta, el mandato contenido en el precepto impugnado, que no agota en modo alguno todo el espacio normativo, no elimina la competencia de desarrollo de las bases en él establecidas erigiéndolas en el único límite a la competencia autoorganizatoria municipal. El precepto impugnado se limita a establecer una regla básica conforme a la cual se impone la regulación por los reglamentos orgánicos de procedimientos y órganos de participación en el marco de la legislación aplicable. Esta regulación, por su parte, comprende tanto las bases estatales –que varían en intensidad según se trate o no de municipios de régimen común– como la legislación autonómica de desarrollo.

Por tanto, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 70 bis.1 LBRL constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

La alegación subsidiaria de que el art. 70 bis.1 LBRL vulnera la autonomía local ha sido resuelta en la STC 143/2013, de 10 de julio, FJ 6, concluyéndose que tampoco puede ser considerado inconstitucional por ese motivo.

11. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local en cuanto declara básico el artículo 85.2 b) LBRL, va a ser analizada en este fundamento. El Gobierno recurrente afirma que la declaración como legislación básica de un precepto que exige que la gestión indirecta de los servicios públicos se realice mediante las formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, elimina la competencia autonómica para el desarrollo de las bases en materia organizativa.

La gestión indirecta consiste en encomendar a un tercero la función de prestación de determinados servicios de competencia de la Administración y tiene por objeto una prestación típica de los contratos regulados por la legislación de contratos públicos según el art. 149.1.18 CE. Por esta razón, la definición de los contratos mediante los que se podrá instrumentar la gestión indirecta es esencial para de determinar la intensidad con que se aplicarán los preceptos de la legislación contractual, tanto en cuanto a la preparación y adjudicación del contrato como en cuanto al régimen jurídico aplicable. Por tanto, forma parte de la legislación básica del Estado en materia de contratos. No puede admitirse la conclusión a la que nos llevaría el argumento de la parte recurrente de que las bases deben ser más reducidas en lo que respecta a la contratación local por la necesidad de dejar espacio a las Comunidades Autónomas para regular los aspectos organizativos locales.

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el artículo 85.2 b) LBRL constituye legislación básica del Estado, no es contraria a la Constitución.

12. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 85 bis.1 y 2 LBRL –regulación de las especialidades que resultan de aplicación a las entidades instrumentales locales como consecuencia de la obligación de regirse por lo dispuesto en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y de cuál debe ser el contenido de los estatutos de las entidades instrumentales locales–, y, subsidiariamente, de ambos preceptos por ser contrarios a la autonomía local ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 d), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución y que su contenido tampoco vulnera la autonomía local."

En este caso se dictó un voto particular, al que se adhirieron tres integrantes más del Pleno.

2. CUESTIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD

A) CUESTIONES PLANTEADAS EN 2013.

No se han planteado cuestiones de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional en el año 2013 sobre normativa aragonesa.

B) CUESTIONES PLANTEADAS EN ANTERIORES AÑOS Y QUE ESTÁN AÚN EN TRAMITACIÓN.

No consta cuestión de inconstitucionalidad alguna sobre normativa aragonesa en tramitación.

C) SENTENCIAS Y AUTOS DICTADOS EN 2013.

- Sentencia 156/2013, de 23 de septiembre de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad número 1819-2010, en relación con el artículo 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 5 de octubre de 2010, admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad número 1819-2010 (B.O.E. nº 254, de 20 de octubre de 2010).

La cuestión fue planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Zaragoza, en el procedimiento abreviado nº 275/2009, en relación con el artículo 68 de la Ley indicada por posible vulneración del artículo 149.1.18ª de la Constitución.

Aspectos tratados en la sentencia: Competencias sobre función pública: nulidad del precepto legal autonómico que establece un sistema de cese del secretario del consejo social de la universidad propio del personal eventual pese a no tener atribuidas funciones de confianza y asesoramiento especial.

El Tribunal Constitucional estimó la cuestión de constitucionalidad interpuesta y declaró la inconstitucionalidad del precepto controvertido con los siguientes argumentos:

"1. En este proceso constitucional ha de resolverse la duda de constitucionalidad suscitada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza en relación con el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón, por posible vulneración del art. 149.1.18 CE.

El precepto cuestionado dispone lo siguiente:

«Artículo 68. El Secretario o Secretaria.

1. Para el adecuado cumplimiento de sus funciones, el Consejo Social dispondrá de una Secretaría dotada de los medios personales y materiales necesarios.

2. Al frente de la Secretaría estará el Secretario o Secretaria del Consejo Social, que será nombrado libremente por el Presidente o Presidenta. Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró.

3. La designación podrá recaer en persona que no sea miembro del Consejo Social. En ese caso asistirá a las sesiones del Pleno y de las Comisiones, aunque no dispondrá de voto en el proceso de adopción de decisiones.»

Como se ha dejado expuesto en los antecedentes el órgano judicial considera que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón vulnera las competencias estatales del art. 149.1.18 CE. Para el titular del órgano judicial el art. 68 de la Ley aragonesa no configura al Secretario del Consejo Social de la Universidad con funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, sino que apunta más bien a su consideración como jefe de un servicio administrativo de apoyo burocrático, lo que determina la vulneración de las bases estales en esta materia, el art. 12 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP, en adelante), en la medida en que la norma cuestionada supone la aplicación del régimen jurídico del personal eventual a un puesto de trabajo con funciones eminentemente administrativas y que no se ajusta a la caracterización del personal eventual que se establece en las bases estatales.

El Abogado del Estado ha interesado la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad por entender que de las funciones propias del cargo de secretario del consejo social no se infiere rasgo alguno que permita identificarlas con las de confianza o asesoramiento especial, propias del personal eventual.

A dicha estimación se han opuesto el resto de los comparecidos en el presente proceso algunos de los cuales han formulado, además, diversos óbices procesales.

Para la representación procesal de la Universidad de Zaragoza el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón se limita a describir alguna de las características de un concreto puesto de trabajo, sin incidir en la definición y concreción del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Plantea también que el juicio de aplicabilidad y relevancia se halla deficientemente formulado en un doble sentido: en primer término, indica que si se admitiese el razonamiento del órgano judicial según el cual puede entenderse derogado el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón por la disposición derogatoria única LEEP en cuanto que contradice el art. 12 de este último, carecería de sentido formular una cuestión de inconstitucionalidad, que no tendría objeto, en cuanto que se referiría a un precepto ya derogado; en segundo término alude al hecho de que, a su juicio, las resoluciones impugnadas en el proceso a quo no invocan como motivo del cese lo dispuesto en el precepto cuestionado así como a la existencia de un defecto sobrevenido en el juicio de relevancia como sería la desaparición del objeto del proceso por declaración de incapacidad permanente total de la actora en el proceso a quo, con el consiguiente cese en su puesto de trabajo.

El Letrado de las Cortes de Aragón ha postulado la inadmisión de la cuestión por defectos en el juicio de aplicabilidad y relevancia, ya que entiende que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón no puede fundamentar el cese discutido, y que, aunque se estimara que fuera el precepto aplicable, realmente de su validez o nulidad no dependería el fallo que habría de dictar el órgano judicial, por cuanto considera que las resoluciones del Rector de la Universidad de Zaragoza impugnadas en el proceso a quo son nulas de pleno derecho. En cuanto al fondo del asunto entiende que se trata de un precepto técnicamente mal redactado que debe ser interpretado de conformidad con la Ley del estatuto básico del empleado público. Por su parte, el Letrado del Gobierno de Aragón y el Fiscal General del Estado han coincidido en considerar que, en atención a sus funciones, no se trata de un puesto de carácter administrativo, sino que, por la naturaleza de los cometidos asignados, se configura como un puesto de confianza del presidente del consejo social de la Universidad.

2. Con carácter previo al examen de fondo debemos hacer algunas puntualizaciones en aras a la delimitación del objeto de nuestro enjuiciamiento que se relaciona también con los óbices procesales planteados por las partes.

Respecto a lo primero, a la vista de la argumentación plasmada en el Auto y del precepto estatal con el que se contrasta el cuestionado, es necesario comenzar acotando el objeto mismo de la cuestión. En efecto, se dice en el Auto que este precepto autonómico contradice lo dispuesto en el art. 12 LEEP en relación con el personal eventual, habida cuenta de que, conforme a lo previsto en la norma estatal –coincidente en este punto con el art. 20.2 de la previa Ley 30/1984–, este tipo de empleados «sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial» y cesa «en todo caso, cuando se produzca el cese de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento». Pues bien, como quiera que el proceso contencioso-administrativo a quo versa sobre la decisión de cesar a la persona que ostentaba la condición de secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza, es inevitable entender que el objeto de la cuestión es únicamente la segunda frase del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón: «Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró».

Por otro lado, los óbices procesales formulados por las partes no pueden ser acogidos.

Así, en cuanto a los planteados por la representación procesal de la Universidad de Zaragoza procede indicar, en primer lugar, que no es posible que el órgano judicial pudiera entender que el inciso cuestionado del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón hubiera sido derogado, siquiera tácitamente, por la Ley del estatuto básico del empleado público, y, en consecuencia entender que resultaba desplazado y no era de aplicación, pues ello no se ajusta a la doctrina constitucional sobre las consecuencias que la modificación sobrevenida de las bases estatales genera sobre la norma autonómica de desarrollo, específicamente en relación con el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad (así, STC 66/2011, de 26 de mayo, FJ 5).

Tampoco, en segundo lugar, es posible aceptar la pérdida sobrevenida de relevancia del precepto cuestionado por el hecho de que se hubiera declarado la incapacidad permanente de la actora en la medida en que el precepto seguiría siendo aplicable y relevante para decidir sobre la conformidad a derecho del cese acordado por el Rector de la Universidad de Zaragoza, con las consiguientes consecuencias del fallo del pleito a quo desde el punto de vista del reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas.

En cuanto a la objeción, planteada por los Letrados de la Universidad de Zaragoza y de las Cortes de Aragón, de que el precepto no es aplicable en el pleito, entendiendo que el cese acordado por el Rector no se fundamentaría en la aplicación del inciso cuestionado, tampoco puede ser admitida pues de los autos se desprende sin dificultad que fue justamente el cese del presidente del consejo social de la Universidad de Zaragoza el motivo aducido por el Rectorado para proceder al cese de la actora. A tal efecto basta la simple lectura de las dos resoluciones del Rector de 15 de diciembre de 2006, por la que se acuerda el cese, y de 19 de mayo de 2009, por la que se alza la suspensión previamente acordada en la resolución de 21 de diciembre de 2006, para comprobar que ambas hacen invocación expresa del precepto cuestionado; en el primer caso, el cese se adopta «a tenor de lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley 5/2005, de 14 de junio, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón» y, en el segundo, «de acuerdo con lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley 5/2005, de 14 de junio».

Finalmente por lo que respecta a la posible nulidad de pleno derecho de las resoluciones del Rector antes mencionadas, alegada por el Letrado de las Cortes de Aragón, se trata de una cuestión de legalidad ordinaria que no puede ser tomada en consideración a efectos de este proceso por tratarse de un asunto ajeno a la concurrencia de los

presupuestos procesales para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. A este respecto el órgano judicial ha efectuado un adecuado juicio de aplicabilidad y relevancia en cuanto que ha cumplimentado la exigencia de justificar la medida en que la decisión del proceso depende de la validez de la norma cuestionada, teniendo presente que, según ha afirmado reiteradamente este Tribunal, el juicio de relevancia es el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada, cuyo control ha de ser flexible para no incurrir en la suplantación de funciones que primaria y privativamente corresponden a los órganos judiciales.

3. Entrando ya en el fondo del asunto, la cuestión de inconstitucionalidad que promueve el órgano judicial plantea un supuesto de lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales.

Conforme a nuestra reiterada doctrina (STC 159/2012, de 17 de septiembre, FJ 2), para que dicha infracción constitucional exista es necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

En este sentido la primera cuestión a determinar es la de la norma estatal que se propone como parámetro de contraste con la autonómica impugnada, pues si bien el órgano judicial propone el art. 12 LEEP, el Ministerio Fiscal, por el contrario, ha considerado que la norma a utilizar es el art. 20.2 de la Ley 30/1984. A este respecto el órgano judicial, cuyo criterio hemos de compartir, apunta que, aun siendo el acto administrativo impugnado anterior a la entrada en vigor de la Ley del estatuto básico del empleado público, el objeto del litigio se extiende a un acto administrativo dictado cuando ya era plenamente aplicable esta norma estatal. No debe olvidarse que son objeto del proceso contencioso-administrativo la resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza de 15 de diciembre de 2006, cesando a la actora como secretaria del consejo social, y la resolución del mismo órgano de 19 de mayo de 2009, por la que se dispone la ejecución del cese, hasta entonces en suspenso por mor de una resolución de 21 de diciembre de 2006. Es obvio que cuando se acuerda el cese –15 de diciembre de 2006– no está vigente la Ley del estatuto básico del empleado público, sino la Ley 30/1984, como es igualmente obvio que cuando se dispone la ejecución del cese la Ley del estatuto básico del empleado público ya está en vigor. De esta manera sólo cabía alzar la suspensión si se entiende que la norma autonómica que habilitaba a la Administración universitaria para dictar la orden de cese era conforme con el Derecho estatal sobrevenido. A ello debe añadirse que, si la resolución alzando la suspensión no fuera objeto del proceso contencioso-administrativo, debiera haberse acordado su inadmisión por extemporaneidad (el recurso se interpuso el 3 de junio de 2009, más de dos años y medio después de acordarse el cese). Y, finalmente, también interesa recordar que, en opinión del titular del órgano judicial, el precepto autonómico de cuya constitucionalidad duda era originariamente incompatible con la Ley 30/1984 y ahora con la Ley del estatuto básico del empleado público así como también que es evidente la coincidencia material entre ambos preceptos estatales (en el mismo sentido, STC 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 12, allí por referencia a las normas estatales sobre el carácter renunciable del complemento específico del personal licenciado sanitario).

Por tanto, la adecuada respuesta a la duda planteada por el órgano judicial hace necesario que nos pronunciemos, en primer lugar, acerca del carácter básico, en el doble sentido material y formal, del art. 12 LEEP.

4. Ninguna duda cabe acerca de que el citado artículo 12 LEEP es básico en sentido formal, pues con tal carácter se proclama en la disposición final primera LEEP. Carácter básico que también es posible apreciar en sentido material, en tanto que la norma se limita a establecer los rasgos generales y comunes de un tipo muy concreto de personal al servicio de las Administraciones públicas, como es aquel al que, con carácter temporal, se le encomiendan funciones de confianza y asesoramiento especial, lo que, sin duda, encuentra acomodo en el art. 149.1.18 CE, en cuanto que al Estado corresponde definir, siquiera genéricamente, los distintos tipos de personal al servicio de las Administraciones públicas, expresando así un principio estructural organizativo que se proyecta sobre el sector público en su conjunto.

En ese sentido la Ley del estatuto básico del empleado público incluye al personal eventual como una clase de empleados públicos diferenciada de los funcionarios (de carrera o interinos) así como del personal laboral (sea fijo, por tiempo indefinido o temporal), dibujando los términos generales de su estatuto jurídico.

El apartado 1 del artículo 12 LEEP define los rasgos esenciales de esta clase de empleados públicos, al establecer que «es personal eventual el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin». Por su parte, el apartado 3 del mismo precepto regula el régimen de nombramiento y cese en los siguientes términos: «el nombramiento y cese serán libres. El cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento».

En lo que a este proceso importa, el legislador estatal ha establecido genéricamente las funciones que pueden desempeñarse así como su régimen de nombramiento y cese, aspectos de carácter indiscutiblemente básico en cuanto definitorios de los rasgos específicos de este tipo de personal.

5. Así establecido el carácter básico de la norma estatal que ha de servir de contraste con la autonómica impugnada debemos ahora comprobar si efectivamente existe una efectiva contradicción entre ellas, para lo cual resulta necesario analizar las concretas funciones asignadas al puesto de secretario del consejo social de la Universidad de Zaragoza, a fin de valorar si en ellas se evidencia la existencia de estas labores de confianza y asesoramiento especial, propias del personal eventual y determinantes, por tanto, del régimen de cese específico de este tipo de personal, vinculado al de la autoridad para la que se desempeñe la labor de asesoramiento. Valoración en la que, como ya se ha dejado constancia en los antecedentes, han discrepado las partes comparecidas.

En dicha valoración debemos partir de que el consejo social es el órgano de participación de la sociedad en la universidad para favorecer la relación entre las mismas (art. 14.1 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, y 64.1 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón), correspondiéndole la supervisión de las actividades de carácter económico de la universidad y del rendimiento de sus servicios y promover la colaboración de la sociedad en la financiación de la universidad (art. 14.2. de la Ley Orgánica 6/2001 y 73.1 de la Ley aragonesa). La composición, funciones y designación de los miembros del Consejo Social corresponde determinarla a la Ley autonómica siguiendo los criterios del art. 14.3 de la Ley Orgánica 6/2001, norma que también dispone (art. 14.4) la necesaria existencia de una organización de apoyo y de recursos suficientes para el cumplimiento de sus funciones. Conforme al art. 68 de la Ley aragonesa, el secretario del consejo social es una figura necesaria, para el adecuado

cumplimiento de las funciones del consejo social, lo que determina que dicha secretaría disponga de los medios personales y materiales necesarios. Dicho secretario o secretaria será nombrado libremente por el presidente o presidenta, siendo posible que no sea miembro del consejo social, en cuyo caso asiste a las sesiones del consejo con voz pero sin voto.

La concreción de las funciones del secretario se encuentra en el art. 78.1 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón según el cual «[e]l Secretario o Secretaria dirigirá el aparato administrativo del Consejo Social ejerciendo, además, las funciones propias del secretario de un órgano colegiado tal y como las regula la normativa aplicable.», previsión que se completa con la posibilidad, prevista en el art. 78.2 de la Ley, de requerir a los órganos de la Universidad de Zaragoza la información que el consejo social precise para el cumplimiento de sus funciones.

De este art. 78 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón resulta entonces que el secretario del consejo social cumple una doble función. La primera es la relacionada con la dirección del aparato administrativo con que el consejo social cuenta para el cumplimiento de las funciones asignadas por la propia Ley en relación con la supervisión de las actividades de carácter económico de la universidad y del rendimiento de sus servicios, la promoción de la colaboración de la sociedad en la financiación de la universidad y de las relaciones entre ésta y su entorno cultural, profesional, económico y social al servicio de la calidad de la actividad universitaria (arts. 73 a 76), para lo cual puede solicitar la información que precise de los restantes órganos universitarios. Por otro lado, en segundo lugar, le corresponde la realización de las labores propias de la secretaría de un órgano colegiado como el consejo social de la Universidad de Zaragoza, en el que, conforme a los arts. 64 a 66 de la Ley, se integran representantes de los distintos intereses de la sociedad aragonesa junto con representantes de la propia Universidad de Zaragoza. Doble dimensión de las funciones asignadas a este puesto de trabajo que se confirma a la vista de lo dispuesto en el Reglamento de organización y funcionamiento del consejo social de la Universidad de Zaragoza, aprobado por Decreto 132/1998, de 23 de junio. Así, por un lado, su art. 38 determina que corresponden al secretario del consejo social las funciones de custodiar de los expedientes y del archivo a su cargo, así como el registro de entrada y salida de documentos; levantar acta de las sesiones del pleno y de las comisiones y certificar los acuerdos de las mismas con el visto bueno de los presidentes respectivos; convocar al pleno y comisiones del consejo social por orden de sus presidentes, así como cuantas otras funciones sean inherentes a su condición de secretario. Por otro lado, le corresponde desempeñar la jefatura de la secretaría en la que se integra la organización administrativa del consejo social, entendiendo por tal, según el art. 40, los medios materiales y personales suficientes para el adecuado cumplimiento de las funciones del consejo, medios personales que, conforme al art. 41, dependerán funcionalmente del jefe de la secretaría.

6. Siendo la anterior la configuración normativa del puesto de secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza es patente que a tal puesto le corresponden tareas generales de carácter administrativo llamadas a ser realizadas respecto de la estructura funcional y permanente de la Administración universitaria de la que forma parte el consejo social, como órgano de participación de la sociedad en la universidad. Son, por tanto, funciones, en principio, distintas de las de confianza y asesoramiento especial con carácter no permanente que, expresamente calificadas como tales, singularizan al personal eventual respecto de otro tipo de personal al servicio de las Administraciones públicas y le vinculan al titular del cargo que ostenta legalmente potestad para designarlo hasta el punto de que el cese de este último supone, automáticamente, el cese del eventual.

Por tanto, atendidas las funciones es indudable, a los efectos que ahora interesan, que no encajan en el ámbito de la confianza o el asesoramiento especial, ni tampoco se desarrollan de forma no permanente en la organización administrativa, por lo que en ningún caso tienen encaje en la delimitación básica que realiza el art. 12 LEEP para el personal eventual. Al efecto, basta con constatar que nada hay en la configuración normativa de las funciones del secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza que permita inferir que las que desempeña son distintas de las puramente administrativas vinculadas a la jefatura del aparato administrativo de una organización y al ejercicio de las funciones propias de la condición de secretario de un órgano colegiado, lo que incluye, lógicamente, la asistencia a las sesiones del mismo. Falta aquí, en consecuencia, la nota de prestar apoyo o asesoramiento especial a la gestión de determinados cargos públicos que explica que su designación se sustente en criterios de estricta confianza (STC 235/2000, de 5 de octubre, FJ 13). Por otra parte, también es indudable que el artículo 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón configura el puesto de secretario como eventual, puesto que no establece ninguna condición para su nombramiento por el presidente, ni tan siquiera que deba ser empleado público, y por cuanto que contempla como causa de cese el que se produzca el de la autoridad que lo nombró, lo cual identifica singularmente al personal eventual conforme a lo dispuesto en el art. 12.3 LEEP. De todo ello se concluye la infracción de la base estatal del art. 12 LEEP, en tanto que el puesto en cuestión no puede ser ocupado por personal eventual.

La conclusión anteriormente alcanzada no queda enervada por las alegaciones formuladas de contrario por las restantes partes comparecidas en el presente proceso. Así, por lo que hace a la alegación relativa a que el legislador autonómico se ha limitado a incorporar a su ordenamiento territorial las previsiones del art. 4 de la Ley 5/1985, de 21 de marzo, de regulación del consejo social de las universidades, es patente que la norma estatal únicamente regula la competencia que se atribuye el Presidente para nombrar al secretario o secretaria del consejo social, pero no establece que haya de cesar automáticamente cuando cesa quien lo nombró, lo que configura al secretario o secretaria como personal eventual, que es lo cuestionado por el órgano judicial y que ha resultado determinante de la inconstitucionalidad que ya hemos apreciado. Por otro lado, el que se trate de un cargo público con un perfil diferenciado regulado por su propia normativa específica, como ha apuntado el Fiscal General del Estado, pudiera tener, en todo caso, efectos con respecto a su régimen de provisión, pero no permite, por ese hecho, calificarlo como un puesto eventual, pues lo determinante para tal calificación es, como ya hemos señalado, las funciones asignadas al mismo y no la posibilidad de libre nombramiento y remoción, la cual, por lo demás, es propia de otras formas de provisión de puestos de trabajo, como la libre designación, conceptualmente distinta de un supuesto de cese automático establecido legalmente en ausencia de los presupuestos para ello, que es lo que se ha discutido aquí. Con ello se ha utilizado indebidamente la figura del denominado personal eventual, contraviniendo la normativa básica, pues ha quedado acreditado que las funciones atribuidas al secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza carecían de las notas propias de los puestos de confianza o asesoramiento especial, conforme a los arts. 8.1 d) y 12 LEEP.

7. De todo lo anterior se concluye que la norma cuestionada es contraria a la base estatal del art. 12 LEEP en cuanto que, con independencia del cuál sea la relación jurídica que una al titular del puesto con la Universidad de Zaragoza, el art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, determina, en el inciso controvertido, un sistema de remoción del puesto de trabajo de secretario o secretaria del consejo social que es el propio del personal eventual, cuando ya hemos indicado que dicho puesto no reúne las características propias de ese personal, que son las que justifican tanto su

libertad de nombramiento como su cese automático cuando cesa la autoridad que le nombró.”

3. CONFLICTOS DE COMPETENCIA

A) CONFLICTOS PLANTEADOS EN 2013.

Durante el año 2013, no se ha planteado conflicto positivo o negativo alguno de competencia en el que haya intervenido el Gobierno de Aragón frente al Estado o las Comunidades Autónomas.

B) CONFLICTOS PLANTEADOS EN ANTERIORES AÑOS Y QUE ESTÁN AÚN EN TRAMITACIÓN.

No constan.

C) SENTENCIAS DICTADAS EN 2013 SOBRE CONFLICTOS DE COMPETENCIA.

- Sentencia 59/2013, de 13 de marzo de 2013. Conflicto positivo de competencia número 1618-2003, promovido por el Gobierno de Aragón en relación con una certificación de 9 de noviembre de 2002, de la Dirección General de Conservación de la Naturaleza del Ministerio de Medio Ambiente.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de abril de 2003, admitió a trámite este conflicto positivo de competencia número 1.618-2003, en relación con una certificación de 9 de noviembre de 2002, sobre la afección de los proyectos y actuaciones a la conservación de la diversidad en Zonas de Especial Conservación y en Zonas de Especial Protección de Aves, expedida por la Dirección General de Conservación de la Naturaleza del Ministerio de Medio Ambiente del proyecto de "Construcción del abastecimiento de agua a Lérida y núcleo urbano a la zona regable del canal de Piñana, fase II".

Aspectos tratados en la sentencia: Competencias sobre medio ambiente y espacios naturales protegidos: carácter instrumental de la certificación ambiental respecto de la obra hidráulica de competencia estatal sobre la que versa (SSTC 13/1998 y 149/2012).

El Tribunal Constitucional desestimó el conflicto de competencia con los siguientes argumentos:

"3. Lo que en este proceso constitucional tenemos que decidir, por tanto, es si la expedición de las certificaciones sobre afección de los proyectos públicos y privados a las zonas especiales de conservación y a las zonas de especial protección para las aves que se encuentren en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón es una materia inscrita en la competencia sustantiva que se materializa con la obra o actividad cuya incidencia se evalúa o si, por el contrario, se encuadra en la competencia sobre espacios naturales protegidos atribuida con el carácter de exclusiva a la Comunidad Autónoma de Aragón por el art. 71.21 del Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007. No es un problema, pues, de que sobre la materia controvertida concurran dos competencias completamente válidas, la competencia sustantiva del Estado y la autonómica sobre espacios naturales protegidos, sino de en cuál de ellas queda comprendida, dado su

contenido material y finalidad, la materia disputada, que es concretamente la emisión de los certificados sobre afección de proyectos a la Red Natura 2000.

La determinación del criterio que habremos de usar para resolver esa controversia ha de tener en cuenta la doctrina constitucional establecida en la citada STC 149/2012, de 5 de julio, que resuelve un conflicto que, si bien distinto, tiene elementos muy relevantes en común con el presente y en el que hicimos pronunciamientos que son de utilidad en lo que aquí interesa. En aquella ocasión también se trataba del encuadramiento competencial de las certificaciones sobre afectación a las zonas especiales de conservación y zonas de especial protección para las aves, sólo que entonces la parte recurrente oponía frente a la competencia sustantiva del Estado su competencia sobre la gestión de la protección ambiental, sosteniendo que la materia controvertida encontraba en esta última su mejor acomodo. En el presente conflicto, por el contrario, el Gobierno de Aragón centra su esfuerzo argumental en que dichas certificaciones, dado que tienen por objeto facilitar la información ambiental específica en tanto que circunscrita a las repercusiones de un proyecto sobre un determinado espacio, no constituyen tanto una técnica transversal (como lo es la evaluación de impacto ambiental) como un mecanismo de control de índole sectorial y se incardina, en consecuencia, en su competencia exclusiva sobre espacios naturales protegidos (no en su competencia sobre gestión de la protección ambiental) y no, por tanto, en la competencia sustantiva del Estado que ampara la obra o actividad cuya eventual afectación se valora.

Dijimos en la citada STC 149/2012 que «de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, establecida en la STC 13/1998, de 22 de enero, y reiterada en otras posteriores (SSTC 101/2006, de 30 de marzo; 1/2012, de 13 de enero; y 34/2012, de 15 de marzo), es conforme con el orden constitucional de competencias que la normativa confíe la evaluación de impacto ambiental a la propia Administración estatal que realiza o autoriza el proyecto de una obra, instalación o actividad que se encuentra sujeta a su competencia pues, en tales casos, "la Administración estatal ejerce sus propias competencias sustantivas sobre la obra, la instalación o la actividad proyectada, aun cuando preceptivamente deba considerar su impacto ambiental" (STC 13/1998, FJ 8). Así lo pone de manifiesto el "que la declaración de impacto ambiental determine la conveniencia o no de realizar el proyecto" y que, en caso afirmativo, fije las condiciones en que se debe realizar, estando el contenido de la declaración "llamado a integrarse en la autorización que concederá el órgano titular de la competencia sustantiva sobre el proyecto" (STC 13/1998, FJ 7). En definitiva, el Tribunal ha considerado que la evaluación de impacto ambiental es una técnica transversal que condiciona la actuación estatal "que se materializa físicamente, produciendo las consiguientes repercusiones en el territorio y en el medio ambiente de una o varias Comunidades Autónomas" y que no puede caracterizarse como "ejecución o gestión en materia de medio ambiente" porque su finalidad es que todas las Administraciones públicas "valoren el medio ambiente cuando ejercen sus competencias sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia"; obras, instalaciones y actividades que forman parte de materias que están "sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a reglas específicas de reparto de competencias, que son títulos que por su naturaleza y finalidad atraen a la de medio ambiente, cuyo carácter complejo y multidisciplinario afecta a los más variados sectores del ordenamiento" (STC 13/1998, FJ 8).» (STC 149/2012, FJ 3).

Más adelante, a la luz del contexto normativo de las certificaciones que nos ocupan, reconocimos que «[l]a evaluación ambiental de las zonas de especial conservación que prevén tanto la Directiva como la Ley 42/2007, 13 de diciembre, de patrimonio natural y biodiversidad, y el Real Decreto 1997/1995 es, por tanto, una técnica de evaluación diferenciada de la evaluación de impacto ambiental que tiene su propia metodología –aunque, en ocasiones, pueda inspirarse en la de esta última–, así como un objeto y una finalidad más específicos que consiste en el análisis de las repercusiones de

planes y proyectos que puedan afectar de forma apreciable a las zonas de especial conservación para preservar su integridad y objetivos de conservación, así como, en general, para garantizar la coherencia de la Red Natura 2000». Pero que, a pesar de esa diferencia, «la evaluación ambiental de las zonas especiales de conservación es una técnica muy similar a la evaluación de impacto ambiental, pues al igual que ésta tiene por finalidad que las Administraciones públicas valoren la afección al medio ambiente –aunque en este caso, la valoración se limite a la afección a un elemento específico del medio ambiente– cuando hayan de decidir acerca de la autorización o aprobación de un plan o proyecto que puedan afectar de forma apreciable a espacios de la Red Natura 2000. Es decir, se trata de un informe sectorial que determina la conveniencia o no de realizar determinadas obras o actividades desde la perspectiva de sus repercusiones sobre este tipo de espacios. Obras y actividades que –como hemos dicho en relación con la evaluación de impacto ambiental–, están sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a sus propios títulos competenciales. Títulos competenciales que atraen al medioambiental (STC 13/1998, FJ 8) y, por tanto, también a la evaluación ambiental de los planes y proyectos que puedan afectar de forma apreciable a espacios de la Red Natura. Es, por tanto, acorde con la distribución constitucional de competencias que la legislación atribuya a la Administración del Estado la realización de la evaluación ambiental de las zonas especiales de conservación en aquellos casos en los que el plan o proyecto debe ser autorizado o aprobado por ella tras la realización de la correspondiente evaluación de impacto ambiental integrándose, en estos casos, dada su naturaleza sectorial, la evaluación ambiental de la zona especial de conservación –como técnica específica de evaluación– en la más general de la evaluación de impacto ambiental, garantizándose, en todo caso, la consulta –por la vía del informe preceptivo– a las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se ubique el proyecto en cuestión.» (STC 149/2012, FJ 3).

Esta ratio*, según la cual el elemento determinante del encuadre competencial de este tipo de certificación es su vínculo finalista con la decisión de realizar o no la obra o actividad cuyas consecuencias se evalúan («se trata de un informe sectorial que determina la conveniencia o no de realizar determinadas obras o actividades desde la perspectiva de sus repercusiones sobre este tipo de espacios»), es igualmente decisiva cuando el conflicto se traba entre la competencia sustantiva estatal que da cobertura a la obra o actividad y la competencia autonómica exclusiva sobre espacios naturales protegidos, procediendo, por tanto, que declaremos que esta clase específica de evaluación ambiental es una materia que se incardina en el primer título y no en el segundo.*

Es cierto, como señalamos en la STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 18, que la gestión de los espacios naturales protegidos «corresponde en principio a las Comunidades Autónomas. No sólo la Constitución la encomienda a aquéllas, sino que además estatutariamente se les defiere la función ejecutiva no sólo en el ámbito entero de la protección del medio ambiente, comprendidos los espacios naturales, trátese de las normas básicas como de las adicionales y de las que se dicten para su desarrollo, legislativas y reglamentarias, estatales o no, sino también en las diferentes facetas que conllevan la administración, la inspección y la potestad sancionadora». Coherentemente con esta doctrina constitucional, el Real Decreto 1997/1995 prevé que «[r]especto de las zonas especiales de conservación las Comunidades Autónomas correspondientes fijarán las medidas de conservación necesarias» (art. 6.1) y «adoptarán las medidas apropiadas para evitar en las zonas especiales de conservación el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies» (art. 6.2). Correlativamente, les corresponde también a las Comunidades Autónomas como una submateria que forma parte de la gestión de los espacios naturales protegidos la inspección de su cumplimiento y el consiguiente ejercicio de la potestad sancionadora cuando sean incumplidas.

Sin embargo, queda fuera de esa función ejecutiva en materia de espacios naturales protegidos la evaluación de la repercusión que para un lugar concreto conlleva una obra o actividad cuando está orientada a facilitar al órgano competente sobre ella la información ambiental específica para decidir si se realiza o no y, en su caso, en qué condiciones se hace, pues una evaluación así configurada tiene una finalidad estrechamente vinculada con la obra o actividad de que se trate, cual es que todos los entes públicos valoren el medio ambiente, en este caso un elemento específico del medio ambiente, cuando ejercen sus atribuciones sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia, valoración ambiental que, como no podía ser de otra manera, debe tener en cuenta los objetivos de conservación del lugar de que se trate, como expresamente constata tanto el art. 6.3 del Real Decreto 1997/1995 como el apartado 1 de la disposición adicional cuarta del Real Decreto Legislativo 1/2008.

4. La certificación de 9 de noviembre de 2002 fue expedida por la Dirección General de Conservación de la Naturaleza del Ministerio de Medio Ambiente en aplicación del citado art. 6.3 del Real Decreto 1997/1995, que, como consta en los antecedentes de la presente Sentencia, es transcripción literal del art. 6.3 de la Directiva 92/43/CEE. Tiene por objeto valorar las repercusiones sobre los lugares de la Red Natura 2000 del proyecto titulado «Construcción de abastecimiento de Agua a Lleida y núcleos urbanos de la zona regable del canal de Piñana, fase II» y declara que «no tendrá efectos negativos apreciables en lugares incluidos en la Red Natura 2000, siempre que se cumplan las siguientes condiciones», de las cuales también se ha dejado constancia en los antecedentes. Dicha declaración se inscribe en el ámbito de un procedimiento de solicitud de fondos de cohesión de la Unión Europea cuya finalidad inmediata es la obtención de la financiación del proyecto y la mediata es la realización de la obra.

De esta descripción de la certificación objeto de este conflicto se desprende que el proyecto cuyas repercusiones se examina no tiene como objeto inmediato actuar en la gestión de los lugares de la Red Natura 2000, sino asegurar que una obra de infraestructura orientada a favorecer el abastecimiento de agua a municipios de gran población usando para ello aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma, que es a todas luces una competencia del Estado (arts. 149.1.22 y 149.1.24 CE), incorpore en su realización la consideración de sus efectos respecto de ese tipo de espacios naturales protegidos.

De acuerdo con la doctrina constitucional expuesta, y dada la función instrumental que desempeña en relación a una obra de evidente competencia estatal, hemos de concluir que la certificación objeto del conflicto resulta amparada por la competencia sustantiva estatal de la que es ejercicio el proyecto examinado y que, en consecuencia, no supone una invasión de la competencia exclusiva que corresponde a la Comunidad Autónoma de Aragón sobre los espacios naturales protegidos que se encuentran en su territorio, procediendo por todo ello desestimar este conflicto positivo de competencia."

- Sentencia 62/2013, de 14 de marzo de 2013. Conflicto positivo de competencia número 198-2004, promovido por el Gobierno de Aragón en relación con determinados preceptos del Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el Subsistema de Formación Profesional Continua.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 10 de febrero de 2004, admitió a trámite este conflicto positivo de competencia número 198-2004, en relación con los artículos 12, 14, 18, 19, 20 y 21 del Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el Subsistema de Formación Profesional Continua.

Aspectos tratados en la sentencia: competencias en materia laboral: interpretación conforme de varios preceptos reglamentarios relativos a la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (STC 244/2012).

El Fallo del conflicto se dictó en los siguientes términos:

"1.º Declarar que los arts. 12.2 y 21, apartados f) y g) no vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón, interpretados en el sentido expuesto en el fundamento jurídico 5.

2.º Desestimar el conflicto en todo lo demás."

Los argumentos en los que el Tribunal Constitucional sustentó este Fallo fueron los siguientes:

"3. Entrando en el enjuiciamiento de fondo de la cuestión controvertida, ambas partes coinciden en considerar que la norma se inserta en el ámbito de las competencias exclusivas que, en materia de «legislación laboral» atribuye al Estado el art. 149.1.7 CE.

Como hemos reiterado en un buen número de Sentencias, y como recordamos en el fundamento jurídico 4 de la que constituye punto de referencia de la presente resolución, las acciones formativas de los trabajadores ocupados y la financiación correspondiente, tienen una incardinación genérica en la materia «legislación laboral», en la medida en que conciernen a la regulación de un concreto derecho de los trabajadores en el seno de la relación laboral –con claro reflejo en los arts. 4.2 y 23 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores–, con la consiguiente atribución de correlativos deberes al empresario. Y ya señalamos en la STC 95/2002, de 25 de abril, FJ 4, con cita de la STC 35/1982, de 14 de junio, que en la referencia a «legislación laboral», al adjetivo laboral se le asigna «un sentido concreto y restringido, coincidente por lo demás con el uso habitual, como referido solo al trabajo por cuenta ajena, entendiendo por consiguiente como legislación laboral aquella que regula directamente la relación laboral, es decir …. la relación que media entre los trabajadores que presten servicios retribuidos por cuenta ajena y los empresarios».

Precisamente por esta estricta delimitación del ámbito atraído a la materia «legislación laboral», si bien se puede afirmar que la formación continua de trabajadores ocupados tiene una incardinación «genérica» en la materia «legislación laboral» del art. 149.1.7 CE, es igualmente cierto que puede haber supuestos en los que, atendido el tipo de actividad al que se orienta la acción formativa, quede vinculada a otro título competencial, con las consiguientes consecuencias para la delimitación del alcance de la competencia del Estado. En el supuesto que nos ocupa, el Real Decreto 1046/2003 establece, en su art. 3, que los beneficiarios de la formación continua no son exclusivamente trabajadores asalariados que prestan sus servicios en empresas privadas o entidades públicas empresariales y cotizan a la Seguridad Social en concepto de formación profesional, sino también otros trabajadores incluidos en el régimen especial agrario, autónomos, del mar y otros de la Seguridad Social «que no coticen por la

contingencia de formación profesional» a través de los contratos programa que la propia norma regula. Prevé asimismo, dependiendo de los planes específicos que se promuevan con las Administraciones, la eventual participación en las acciones formativas del personal al servicio de las Administraciones públicas. Las acciones formativas que pueden desarrollarse al amparo de esta norma, por tanto, cualificadas como formación profesional continua, no se proyectan exclusivamente sobre el marco de la relación laboral sujeta a la legislación laboral en los términos del art. 149.1.7 CE.

La disposición final primera del Real Decreto 1046/2003, dispone que el mismo se dicta al amparo de lo previsto en el art. 149.1.7, 13 y 17 de la Constitución, y si bien la incardinación de esta regulación en la materia legislación laboral no plantea problemas, otra cosa sucede con la invocación de los títulos competenciales asociados al art. 149.1.13 y 17 CE.

En nuestra Sentencia 111/2012, de 24 de mayo, FJ 7, ya señalamos que «sin perjuicio de que haya aspectos de la formación profesional vinculados al fomento del empleo que podrían encontrar cobertura en el art. 149.1.13 CE (STC 95/2002, FJ 11), hemos descartado, en términos generales, la inclusión de esta materia en el citado título estatal, pues sólo tangencialmente puede verificarse su repercusión económica». No es correcto, al menos como consideración general, tomar la formación profesional continua como un aspecto de la política de empleo orientada a incidir en el mercado de trabajo desde criterios de política económica incentivadores del acceso al empleo, en los términos del art. 40.1 de la Constitución. Y no se puede pasar por alto que, a la vista de los beneficiarios de las acciones formativas ofertadas bajo la cobertura del Real Decreto 1046/2003, la finalidad de la norma, más allá de lo indicado en su art. 2.1, es también la de proporcionar a algunos colectivos (siempre trabajadores, según se precisa) una formación que facilite su mejor capacitación profesional para la permanencia en el empleo o la mejor inserción en el mercado de trabajo. Sin excluir, por tanto, que el Estado pueda apelar al título del art. 149.1.13 CE para la decisión de expandir el círculo de los beneficiarios de la actividad prevista como formación continua, hasta alcanzar a colectivos que no son propiamente trabajadores ocupados ni asalariados, el núcleo de la regulación, según la finalidad declarada por la norma, sigue siendo la formación profesional continua de los ocupados y asalariados, que tiene la consideración de «legislación laboral» al amparo del art. 149.1.7 de la Constitución y cuya ejecución corresponde a las Comunidades Autónomas.

Hemos rechazado, por el contrario, la inserción de la materia regulada en el ámbito del art. 149.1.17 CE, pues la formación profesional no forma parte del sistema de Seguridad Social, ni las cuotas abonadas en tal concepto son recursos de la Seguridad Social integrados en su caja única, tal como se señaló en la STC 124/1989, de 7 de julio, FJ 8. En el supuesto que se examina, el hecho de que los créditos destinados a formación tengan su origen en cotizaciones que se recaudan por la Tesorería General de la Seguridad Social, no implica necesariamente que formen parte de la caja única de la Seguridad Social, ni, en consecuencia, que resulte de aplicación al presente supuesto la competencia prevista en el art. 149.1.17 CE.

Determinada, pues, la inclusión del Real Decreto en el ámbito competencial relativo a la «legislación laboral», el reparto competencial en esta materia viene dado por lo dispuesto en el ya citado art. 149.1.7 CE y por el art. 77.2 de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. El primero de dichos preceptos atribuye al Estado competencia exclusiva sobre legislación laboral «sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas», y el segundo atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón, «en ámbito de las competencias ejecutivas y en orden a la aplicación de la legislación estatal», la competencia «para dictar reglamentos para la regulación de su propia competencia funcional y la

organización de los servicios necesarios para ello, y en general podrá ejercer todas aquellas funciones y actividades que el ordenamiento jurídico atribuye a la Administración pública» en materia de «trabajo y relaciones laborales, incluyendo las políticas activas de ocupación, la intermediación laboral, así como la prevención de riesgos laborales y la seguridad y salud en el trabajo».

El deslinde competencial en esta materia ha sido precisado por este Tribunal desde la STC 33/1981, de 5 de noviembre, FJ 2, señalando que «la Constitución Española atribuye al Estado la ordenación general de la materia laboral», sin que ningún espacio de regulación externa les quede a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normativa estatal (SSTC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 11; 51/ 2006, de 16 de febrero, FJ 4, y 111/2012, de 24 de mayo, FJ 7), que incluye los reglamentos internos de organización de los servicios necesarios (SSTC 249/1988, de 20 de diciembre, FJ 2, y 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 5) y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución (STC 51/2006, de 16 de febrero, FJ 4) y, en general, «el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales» (STC 194/1994, de 23 de junio, FJ 3), así como la potestad sancionadora en la materia (SSTC 87/1985, de 16 de julio, FFJJ 1 y 2; 195/1996, de 28 de noviembre, FFJJ 8 y 9; y 81/2005, de 6 de abril, FJ 11).

De acuerdo con ello, cabe afirmar que desde sus competencias en materia de legislación laboral ex art 149.1.7 CE, el Estado está facultado para abordar la regulación que aquí se impugna, aunque sin ignorar que la competencia para su ejecución corresponde a las Comunidades Autónomas. Esta es la perspectiva desde la que debe procederse al examen de los distintos preceptos que son objeto de la presente impugnación, siguiendo los criterios establecidos en la mencionada STC 244/2012, de 18 de diciembre.

4. El art. 14, apartados 1, 2, 3 y 4, contempla diversos supuestos de contratos programa a suscribir por el INEM, orientados a conceder ayudas dirigidas a acciones formativas que afecten a más de una Comunidad Autónoma o se realicen en un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma. A juicio de la promotora del conflicto, corresponde a la propia Administración autonómica, en su ámbito territorial, la suscripción de estos contratos programa y la gestión de los fondos correspondientes.

Como hemos señalado, el precepto regula la concesión de ayudas públicas en el supuesto de contratos programa dirigidos al desarrollo de acciones formativas de ámbito superior al de una Comunidad Autónoma, por lo que su suscripción corresponde a la Administración estatal, sin que ello excluya la competencia de las Comunidades Autónomas para la suscripción de este tipo de contratos programa en su ámbito territorial respectivo, posibilidad que expresamente se contempla en la normativa de desarrollo del Real Decreto (Orden TAS/2783/2004, de 30 de julio).

La gestión y tramitación de las ayudas previstas en este precepto fue objeto de un pormenorizado examen en la STC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7, que se remite en este punto a la doctrina recogida en el fundamento jurídico 8 d) de la STC 13/1992 de fecha 6 de febrero, relativo a aquellos supuestos en que, no obstante tener las Comunidades Autónomas competencias, incluso exclusivas, sobre la materia en que recaen las subvenciones, éstas pueden ser gestionadas, excepcionalmente, por un órgano de la Administración del Estado u organismo de ésta dependiente.

Señalamos entonces que «en el supuesto que se examina, afirmada ya la existencia de un título competencial estatal de carácter específico, el análisis de la naturaleza y contenido de las ayudas contempladas en los apartados 1 a 4 del art. 14, permite afirmar también la concurrencia de los demás requisitos recogidos en el citado fundamento jurídico de la STC 13/1992, de 6 de febrero, que justifican que haya de excluirse la posibilidad de una

gestión descentralizada. En concreto, el ámbito estatal de los destinatarios de las ayudas (confederaciones empresariales y/o sindicales más representativas en el nivel estatal, planes amparados en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal; federaciones y confederaciones de cooperativas, sociedades laborales y asociaciones de trabajadores autónomos con implantación en el ámbito estatal) y, muy especialmente, el contenido y la naturaleza de las acciones formativas financiadas (formación de carácter intersectorial; atención a necesidades formativas en aspectos transversales u horizontales en varios sectores de actividad económica; formación a empresas de diferentes sectores productivos y situadas en diferentes Comunidades Autónomas, etc.) son todas ellas circunstancias que ponen de relieve el ámbito supraterritorial de desenvolvimiento de las acciones formativas y, con ello, la exigencia ineludible de una coordinación homogénea, desarrollada por un único titular, como único medio para integrar los diversos componentes multisectoriales e interterritoriales implicados en la gestión y tramitación de estas ayudas, que hacen imposible su fraccionamiento y determinan que haya de ser el Estado, a través del INEM el que asuma las funciones de gestión y tramitación, en los términos contemplados en el precepto que se analiza».

Por las razones expuestas, procede rechazar la impugnación dirigida contra este precepto.

5. El Gobierno de Aragón dirige asimismo el conflicto contra la totalidad del capítulo V del Real Decreto 1046/2003, integrado por los artículos 18 a 21, en los que se regula la «estructura organizativa y de participación» en materia de formación continua, integrada por la Comisión Estatal de Formación Continua (art. 18); las comisiones paritarias sectoriales (art. 19), las comisiones paritarias territoriales (art. 20) y la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (art. 21); se incluyen asimismo las funciones atribuidas a la Fundación en el art. 12. La representación autonómica no discute la existencia de los citados organismos, limitando su impugnación al hecho de que se les atribuyan funciones ejecutivas que, a su juicio, corresponden a las Comunidades Autónomas.

La competencia del Estado para la regulación de la estructura organizativa y de participación en materia de formación continua, que se contempla en los arts. 18 a 21 del Real Decreto, fue objeto de un examen pormenorizado en el fundamento jurídico 8 de la STC 244/2012, de fecha 18 de diciembre, por lo que los pronunciamientos allí contenidos deben aplicarse al supuesto que ahora se examina. Y como allí señalamos, la mera previsión de una estructura organizativa y de participación entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los agentes sociales implicados en el ámbito de la formación continua, en cuanto traslación de los principios generales de cooperación y colaboración, tiene por objeto favorecer la adecuada articulación del ejercicio de las respectivas competencias, y en esta medida, tales previsiones no alteran el esquema de reparto competencial, ni impiden a la Comunidad Autónoma, en ejercicio de su potestad de autoorganización, la creación de los servicios o unidades propios que estime convenientes en orden al adecuado ejercicio de las competencias de ejecución que le han sido constitucionalmente atribuidas.

En lo que respecta a las funciones atribuidas a la Comisión Estatal de Formación Continua en el art. 18 del Real Decreto, afirmamos que «la letra a) del art. 18.1 atribuye a la Comisión la función de velar por el cumplimiento de la normativa reguladora en materia de formación continua y de su eficacia en relación con los objetivos generales del sistema, previsión que no puede entenderse como invasora de las competencias ejecutivas de la Generalitat de Cataluña, pues si bien es cierto que las Comunidades Autónomas ostentan competencia para la aplicación de la normativa estatal, ello no impide que el Estado esté habilitado para velar por el cumplimiento de su propia normativa. En las letras b), c), d), e) y h) se atribuyen a este órgano funciones de naturaleza consultiva, no

ejecutiva, consistentes en la emisión o toma de conocimiento de informes en materias relativas a la asignación o reparto de las cantidades destinadas a la financiación de las distintas iniciativas de formación, funciones que no interfieren ni menoscaban las competencias autonómicas. La aprobación del mapa sectorial de las comisiones paritarias (apartado f) y la determinación de las condiciones que deben cumplir las comisiones sectoriales y territoriales a efectos de su financiación (apartado g) son funciones de carácter organizativo, ligadas a la creación de la estructura orgánica prevista en la norma y, en cuanto tales, ajenas también a las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas. El apartado i) efectúa una atribución de carácter general, de cualesquiera otras funciones «que se acuerden» (en el seno pues, del propio órgano paritario) para el «seguimiento y análisis de la planificación, ejecución y evaluación de las iniciativas de formación continua»; se configura aquí una función dirigida al examen y análisis global de funcionamiento de las diferentes iniciativas que, por su propia naturaleza, tiene una dimensión supraterritorial, ha de ser avalada por el propio órgano y va dirigida al conocimiento de los datos globales de funcionamiento del sistema, por lo que no vulnera las competencias de ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas.» [STC 244/2012, de fecha 18 de diciembre, FJ 8 a)].

En relación con las funciones atribuidas a las comisiones paritarias sectoriales (art. 19) y territoriales (art. 20), señalamos que «el apartado a) de los arts. 19.2 y 20.2 atribuye a estos órganos la facultad de intervenir en las discrepancias que puedan surgir entre la empresa y la representación legal de los trabajadores o los propios trabajadores afectados, en relación con el contenido o el plan de acciones formativas propuestas por la empresa, en los términos previstos en el apartado 5 del art. 10 del Real Decreto. Se contempla en estos preceptos una función de mediación en la resolución de las posibles discrepancias sobre el contenido de las acciones formativas propuestas por la empresa que se atribuye a un órgano, las comisiones paritarias, integrado precisamente por las organizaciones sindicales y empresariales, lo que resulta acorde con la naturaleza 'privada' del conflicto y que, en caso de mantenerse el desacuerdo, se remite para su posterior resolución a la Administración competente. En estos términos, la intervención previa de las comisiones paritarias se constituye como un ejercicio de función mediadora por quien ostenta la representación de las partes, que no desplaza la competencia atribuida a la Administración competente en caso de subsistencia del desacuerdo, por lo que dicha función no interfiere o menoscaba el ejercicio de las competencias que corresponden a la Generalitat de Cataluña».

«El apartado b) de los anteriores preceptos atribuye a estas comisiones funciones de 'seguimiento' de la formación continua, en relación con las cuales, cabe remitirse a lo señalado con anterioridad, a lo que puede añadirse que dichas funciones encuentran además una específica justificación en la conveniencia de lograr una correcta adecuación de los planes de formación a las necesidades del ámbito o sector al que se dirigen, lo que pone de relieve el importante papel que desempeñan estas entidades para detectar tales necesidades, por su inmediato contacto con la realidad laboral y empresarial. Tampoco suscitan objeciones competenciales las funciones atribuidas a las comisiones paritarias sectoriales en los apartados c), d), e) y f) del art. 19, y las atribuidas a las comisiones paritarias territoriales en los apartados c), d), e) y f) del art. 20, pues en ambos casos se contraen al establecimiento o propuesta de criterios orientativos, y a funciones de toma de conocimiento, elaboración de una memoria anual o actuaciones de colaboración e información que no afectan al ámbito propio de la ejecución del subsistema de formación continua.» [FJ 8 b)].

Y en lo que respecta a las funciones atribuidas a la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo en el art. 21 del Real Decreto, dijimos entonces que «nada hay que objetar a las funciones atribuidas a la misma en los apartados a), b), c), d) y e) del art. 21.1 que se concretan en actuaciones de impulso, coordinación, propuesta e informe».

«En el apartado f) del art. 21.1 se atribuye a la Fundación la 'ejecución de las funciones de gestión, apoyo y asistencia técnica que le correspondan' y en el apartado g) se contempla el ejercicio de funciones de 'seguimiento y control de las acciones formativas'. Las funciones de naturaleza ejecutiva a las que se hace referencia en estos apartados han de ponerse necesariamente en conexión con las ya previstas en el mencionado art. 14 en orden a la tramitación, gestión y coordinación de las acciones formativas de ámbito supraautonómico. Circunscritas en los términos señalados y habida cuenta de la expresa salvaguarda que en el apartado 1 del precepto se contiene en cuanto a la preservación de las funciones que correspondan respectivamente al INEM y a las Comunidades Autónomas, estos apartados no vulneran las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas.» [FJ 8 c)].

Por último, y en relación a la impugnación dirigida contra el art. 12, que en el texto de la demanda se concreta al apartado 2 del precepto, hemos afirmado también (STC 16/2013, 31 de enero, FJ 9) que «en lo que respecta a las funciones de seguimiento y control de las acciones formativas, que se contemplan en el art. 12.2, resultan trasladables los argumentos recogidos en nuestra anterior doctrina, en relación con lo dispuesto en los apartados f) y g) del art. 21.1, en el sentido de que las funciones de naturaleza ejecutiva a las que se hace referencia en estos apartados, han de ponerse necesariamente en conexión con las ya previstas en el mencionado art. 14, en orden a la tramitación, gestión y coordinación de las acciones formativas de ámbito supraautonómico. Circunscritas en los términos señalados, y habida cuenta de la expresa salvaguarda que se efectúa en cuanto a la preservación de las funciones que corresponden a las Comunidades Autónomas, estos apartados no vulneran las competencias autonómicas de ejecución (STC 244/2012, FJ 8)».

En definitiva, en aplicación de la doctrina establecida en la STC 244/2012, de 28 de diciembre, que resuelve el conflicto de competencias planteado contra la misma norma reglamentaria aquí impugnada, debemos concluir que no se han vulnerado las competencias de la Comunidad Autónoma recurrente."

- Sentencia 163/2013, de 26 de septiembre de 2013. Conflicto positivo de competencia número 7781-2009 planteado por el Gobierno de Aragón en relación con la Orden del Ministerio de Sanidad y Política Social núm. 1352/2009, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y la Orden del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio rural y Marino núm. 1593/2009, de 5 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, para fines de interés social de carácter medioambiental.

El Tribunal Constitucional, por providencia de 13 de octubre de 2009, admitió a trámite este conflicto positivo de competencia número 7.781-2009 (B.O.E. nº 258 de 26 de octubre de 2009).

Aspectos tratados en la sentencia: Competencias sobre asistencia social y medio ambiente: preceptos reglamentarios estatales que vulneran las competencias autonómicas de gestión de subvenciones (SSTC 52/2013 y 113/2013).

El fallo de la sentencia fue el siguiente:

"1.º Estimar parcialmente el conflicto positivo de competencia núm. 7781-2009 interpuesto por el Gobierno de Aragón contra la Orden SAS/1352/2009, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas y contra la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio de Medio Ambiente y Medio rural y Marino, para fines de interés social de carácter medioambiental; y en consecuencia, y de acuerdo con lo establecido en el fundamento jurídico 5 de la presente Sentencia, declarar:

– que vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón los arts. 1, salvo en lo que se refiere al objeto de la convocatoria; 6, 7, 8, 9, en cuanto al establecimiento del baremo aplicable, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21, así como los anexos C, I, II, III y IV de la Orden SAS/1352/2009, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas;

– y que vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón, el inciso que se refiere a «que por su naturaleza no sean susceptibles de territorialización» del art. 1 y los arts. 3, 5, 7, en cuanto al establecimiento del baremo aplicable, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, para fines de interés social de carácter medioambiental.

2.º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

Los argumentos que sustentaron este Fallo fueron los siguientes:

"3. En relación con la Orden SAS/1352/2009, de 26 de mayo, las cuestiones de fondo planteadas en el presente proceso han sido ya zanjadas por este Tribunal en la reciente STC 52/2013, de 28 de febrero, que resolvió un conflicto de competencias muy similar

planteado por la Generalitat de Cataluña contra la misma disposición. Al texto de aquella Sentencia nos hemos de remitir ahora, recordando que, a la vista del contenido de la orden referida, consideramos entonces que nos encontrábamos ante subvenciones dirigidas a financiar programas en materia de asistencia social (STC 52/2013, de 28 de febrero, FJ 4).

Una vez identificada la materia a la que se refiere la disposición objeto de conflicto, asistencia social, debemos examinar la distribución de competencias sobre la misma que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Aragón.

La Constitución se refiere a la asistencia social en el art. 148.1.20 CE como una materia sobre la que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias. Así lo ha hecho Aragón en el art. 71.34 de su vigente Estatuto de Autonomía. El art. 71.34 del Estatuto de Autonomía de Aragón caracteriza las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de acción social como exclusivas; no obstante, como hemos tenido la oportunidad de reiterar, la competencia de la Comunidad Autónoma «no impide el ejercicio de las competencias del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurran con las autonómicas sobre el mismo espacio físico o sea sobre el mismo objeto jurídico» (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 104). Al respecto, debemos insistir una vez más en que las competencias autonómicas sobre materias no incluidas en el art. 149.1 CE, aunque se enuncien como «competencias exclusivas», no cierran el paso a las competencias estatales previstas en aquel precepto constitucional.

En el presente conflicto el Abogado del Estado ha defendido, precisamente, que el Estado puede regular las ayudas controvertidas con fundamento en el art. 149.1.1 CE.

Sin embargo, este Tribunal en la ya citada STC 52/2013, de 28 de febrero, descartó que la orden objeto del presente conflicto de competencia pudiera relacionarse con el título competencial ex art. 149.1.1 CE, cuando argumentó que «ni por su objeto ni por su contenido cabe apreciar una conexión directa de las ayudas controvertidas con "la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales". En efecto, de una parte, los beneficiarios de las ayudas previstas son organizaciones no gubernamentales y entidades sociales que reúnen determinados requisitos; de otra, el objeto de las ayudas previstas es la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales de interés general, así como actuaciones integrales contra la exclusión social para la erradicación de la pobreza y demás actuaciones de solidaridad social. En suma, resulta clara la desvinculación de la Orden controvertida con respecto al título competencial estatal ex art. 149.1.1 CE.» (STC 52/2013, de 28 de febrero, FJ 5).

Una vez expuesto el marco competencial referido, en la misma STC 52/2013, de 28 de febrero, FJ 6, confirmamos que las subvenciones contenidas en la Orden SAS/1352/2009, aquí igualmente impugnadas, se incluyen en el primer supuesto recogido en el fundamento jurídico 8 a) de la STC 13/1992, al no poder justificarse aquellas en título competencial estatal alguno, ni genérico ni específico, y no cumplirse, por tanto la premisa exigida por el cuarto supuesto de la STC 13/1992, FJ 8 d), para justificar la gestión centralizada –que el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia–, por lo que no es necesario entrar a examinar si se dan las otras circunstancias excepcionales que exige aquel supuesto.

Ello nos llevó entonces a recordar que en materia de asistencia social debíamos tener presente nuestra reciente doctrina sobre el alcance de la potestad subvencional estatal en ese campo, según la cual, aun tratándose de una materia incluida en el primero de los cuatro supuestos sistematizados en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, hemos afirmado que «consideraremos incluida en la esfera de la competencia estatal la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional –objeto y finalidad de las

ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos esenciales de acceso– mientras que situaremos dentro de la competencia autonómica lo atinente a su gestión, esto es, la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos» (SSTC 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 7; y 36/2012, de 15 de marzo, FJ 8; doctrina aplicada posteriormente en numerosas Sentencias).

Sobre la base precedente procedimos en la STC 52/2013, de 28 de febrero, FJ 7 al examen de los distintos preceptos de la orden objeto de conflicto, examen que desembocó entonces, y que debe desembocar ahora, en la consideración de que vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón, los arts. 1, salvo en lo que se refiere al objeto de la convocatoria; 6, 7, 8, 9, en cuanto al establecimiento del baremo aplicable, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21, así como los anexos C, I, II, III y IV de la Orden SAS/1352/2009, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

4. En relación con la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, las cuestiones de fondo planteadas en el presente proceso han sido ya igualmente zanjadas por este Tribunal en la reciente STC 113/2013, de 9 de mayo, que resolvió un conflicto de competencias muy similar planteado por la Generalitat de Cataluña contra la misma disposición. Al texto de aquella Sentencia nos hemos de remitir ahora, recordando que, a la vista del contenido de la orden referida, consideramos entonces que nos encontrábamos ante subvenciones dirigidas a financiar programas en materia de medio ambiente (STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 4).

Encuadrada de este modo las ayudas previstas en la orden referida debemos apreciar ahora que el sistema de distribución competencial que se deriva de las previsiones de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Aragón sobre esta materia –medio ambiente– se traduce en que el art. 149.1.23 CE atribuye al Estado las competencias para dictar la legislación básica en relación con la «protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección», mientras que corresponde a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia compartida en materia de protección del medio ambiente en virtud del art. 75.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón. El Estado tiene, por tanto, la competencia sobre las bases en materia de medio ambiente, correspondiendo a la Comunidad Autónoma las competencias de desarrollo normativo y de ejecución.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, recogida igualmente en la citada STC 113/2013, de 9 de mayo, la centralización de las funciones de ejecución sólo puede tener lugar en supuestos excepcionales que aparezcan plenamente justificados, pues la regla general ha de ser la de que las Comunidades Autónomas competentes desarrollen y gestionen las ayudas, incluso cuando su ejecución pueda tener un alcance supraterritorial, pues es responsabilidad del Estado en estos casos fijar los puntos de conexión que permitan la gestión autonómica. En efecto, concretando los términos de la excepcionalidad requerida, este Tribunal ha afirmado que «el traslado al Estado de la titularidad de la competencia de gestión sólo puede tener lugar, "cuando, además del alcance territorial superior al de una Comunidad Autónoma del objeto de la competencia, la actividad pública que sobre él se ejerza no sea susceptible de fraccionamiento y, aun en este caso, cuando dicha actuación no pueda llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación o coordinación, sino que requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un solo titular, que forzosamente deba ser el Estado, o cuando sea necesario recurrir a un ente con capacidad de integrar intereses contrapuestos de varias Comunidades Autónomas (STC 243/1994, FJ 6)" (SSTC 242/1999, de 21 de

diciembre, FJ 18 y 190/2000, de 13 de julio, FJ 9). Por tanto, el carácter supraautonómico de las ayudas "no justifica la competencia estatal, ya que la persecución del interés general se ha de materializar a través de, no a pesar de, los sistemas de reparto de competencias articulados en la Constitución" [STC 77/2004, de 29 de abril, FJ 6 b)].» (STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 7).

Como tuvimos ocasión de afirmar en la ya citada STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 7, «correspondería al Estado la carga de probar que en los supuestos de aquellas ejecuciones con alcance supraautonómico la ejecución no puede llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación o coordinación, bien sean de naturaleza vertical –entre el Estado y las Comunidades Autónomas–, bien de naturaleza horizontal –entre Comunidades Autónomas–, ya que tales son los instrumentos que han de servir, en principio, para resolver la eventual contraposición de intereses entre los distintos entes territoriales» (STC 38/2012, de 26 de marzo, FJ 8).

Carga probatoria que no se ha superado en el presente supuesto, en el que únicamente se ha alegado que las actividades de carácter medioambiental que se contemplan como subvencionables tienen un ámbito supraautonómico y que el carácter no fraccionable de los programas se concretará en su caso en la resolución que realice la convocatoria de las ayuda, por lo que las razones aducidas en favor de la centralización absoluta de la regulación y la gestión en aplicación de la doctrina contenida en el fundamento jurídico 8 d) de la STC 13/1992 no resultan admisibles» (STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 7).

Por tanto, a la luz de la doctrina referida, cabe concluir, como ya hicimos entonces, que nos hallamos ante el segundo de los supuestos –el b)– de delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas enunciados en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, en que el Estado tiene competencias sobre las bases y la coordinación general en las materias concernidas, correspondiendo a la Comunidad Autónoma las competencias de desarrollo normativo y ejecución.

Sobre la base precedente procedimos en la STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 8, al examen de los distintos preceptos de la orden objeto de conflicto, examen que desembocó entonces y debe desembocar ahora, en la consideración de que vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón el inciso que se refiere a «que por su naturaleza no sean susceptibles de territorialización» del art. 1 y los arts. 3, 5, 7, en cuanto al establecimiento del baremo aplicable, 8 y 13 de la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, para fines de interés social de carácter medioambiental.

Igualmente vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón los arts. 9, 10, 11 de la orden, pues regulan todos ellos aspectos exclusivamente atinentes a la tramitación, pago, control y reintegros de las ayudas, que son de competencia autonómica, todo ello sin perjuicio del carácter básico que puedan tener determinados preceptos de la Ley general de subvenciones que en ellos se citan.

La vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón se extiende también al anexo de la orden impugnada, por cuanto contiene un modelo normalizado de solicitud que no puede considerarse básico.

El art. 2, sin embargo, no infringe las competencias autonómicas en cuanto define quiénes pueden ser los beneficiarios de las ayudas, aspecto que puede ser considerado básico.

Igualmente no lesiona las competencias autonómicas el art. 4 que establece la cuantía y los criterios generales de distribución de las ayudas, ni el art. 6 que se refiere a la

compatibilidad de las ayudas previstas con otras, pues como afirmamos en la STC 89/2013, de 7 de mayo, FJ 8 a), respecto a una previsión parecida, «al establecer que, en ningún caso, el importe de las ayudas previstas en la convocatoria, en concurrencia con otras, supere el coste de la actividad a desarrollar», no vulnera las competencias autonómicas.

Tampoco se infringen las competencias autonómicas con la previsión establecida en el art.12 de la orden objeto de conflicto, por cuanto que al establecer la reducción proporcional de las ayudas si el total de las ayudas correspondientes al conjunto de beneficiarios superase la cantidad establecida, se adecúa al art. 22.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, que es un precepto básico y se refiere al crédito disponible como límite de las ayudas.

Asimismo no vulneran las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón las disposiciones finales de la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, que derogan normas anteriores, establecen el título competencial o la entrada en vigor de la norma.

5. Antes del fallo, debemos pronunciarnos sobre el alcance que tiene la vulneración de competencias en que, según hemos visto, incurren las órdenes objeto de conflicto.

No cabe duda que la Orden SAS/1352/2009, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas, bien ya ha agotado sus efectos, pues convocaba las subvenciones para un ejercicio ya pasado, bien ha quedado derogada, como hemos podido apreciar en el fundamento jurídico 2. Por ello, y en consideración a que, como hemos declarado en otros casos se podría afectar a situaciones jurídicas consolidadas (SSTC 75/1989, de 21 de abril, 13/1992, de 6 de febrero, 79/1992, de 28 de mayo, 186/1999, de 14 de octubre, entre otras) la pretensión del Gobierno de Aragón ha de estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida.

En cuanto a la Orden ARM/1593/2009, de 5 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, para fines de interés social de carácter medioambiental, ha quedado asimismo derogada, tal y como apreciamos en el fundamento jurídico 2. Por ello, en aplicación de la doctrina reproducida, la pretensión del Gobierno de Aragón ha de estimarse igualmente satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida.”

ESTADO DE OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO CIVIL ARAGONÉS EN 2013

1. OBSERVANCIA Y APLICACIÓN DEL DERECHO CIVIL ARAGONÉS

Iniciamos este apartado dando cuenta de las resoluciones, 98-sentencias (S) y 24 autos (A)-, que se han podido recabar en esta Institución durante el año 2013, bien remitidas de forma directa por los Jueces y Tribunales del territorio aragonés, bien localizadas por otros distintos medios.

Agradecemos el interés y atención con que vienen acogiendo nuestras peticiones los jueces aragoneses. Ello nos permite ofrecer una visión más amplia, si bien todavía no completa, de la aplicación del Derecho civil aragonés por Jueces y Tribunales.

Continuamos la vía seguida en anteriores informes ofreciendo listados acumulados de modo cronológico y sistemático de las sentencias reseñadas en los Informes Anuales del Justicia de Aragón a partir de 1990. Confiamos en que la utilización de los índices acumulados de más de veinte años de aplicación judicial del Derecho civil aragonés facilitará el trabajo de todos los profesionales y estudiosos de nuestro Derecho.

1.1. Resumen por Juzgados y Tribunales - Año 2013

El número total de resoluciones judiciales relacionadas con el Derecho Civil aragonés de cuya existencia hemos tenido conocimiento a lo largo de 2013 asciende a 122. De ellas, 98 son Sentencias (S) y 24 son Autos (A). Distinguiendo entre sentencias y autos, el número de las resoluciones aquí analizadas, por cada Tribunal o Juzgado es el siguiente:

Núm. total de Sentencias (S):	
TSJ de Aragón	43
Audiencias Provinciales:	
Huesca	
Teruel	17
Zaragoza	19
Juzgados de Primera Instancia	19
Núm. total de Autos (A):	
TSJ de Aragón	14
Audiencia Provincial Huesca	
Audiencia Provincial de Teruel	
Audiencia Provincial de Zaragoza	6
Juzgados de Primera Instancia	4

1.2. Resumen por Juzgados y Tribunales - periodo 1990/2013

El número total de resoluciones judiciales relacionadas con el Derecho Civil Aragonés de cuya existencia hemos tenido conocimiento a lo largo del periodo 1990-2013 asciende a 2.486. De ellas, 1.856 son Sentencias (S) y 630 son Autos (A).

Distinguiendo entre sentencias y autos, el número de las sentencias aquí analizadas, por cada Tribunal o Juzgado es el siguiente:

Núm. total de Sentencias (S):	1856
Tribunal Supremo	12
TSJ de Aragón	198
TSJ de Madrid	1
Audiencias Provinciales:	
Barcelona	2
Lleida	1
Huesca	329
Teruel	205
Zaragoza	604
Juzgados de Primera Instancia:	
Alcañiz (1)	6
Alcañiz (2)	12
Barbastro	9
Boltaña	8
Calamocha	7
Calatayud (1)	3
Calatayud (2)	20
Caspe	4
Daroca	6
Ejea (1)	67
Ejea (2)	19
Fraga	5
Huesca (1)	4
Huesca (2)	27
Huesca (3)	4
Huesca (4)	
Jaca (1)	2
Jaca (2)	5
La Almunia (1)	19
La Almunia (2)	1
Monzón	14
Monzón (2)	5
Tarazona (1)	1
Tarazona (2)	2
Tarazona	13
Teruel (1)	21
Teruel (2)	20
Zaragoza (1)	2
Zaragoza (2)	17
Zaragoza (3)	12
Zaragoza (4)	4
Zaragoza (6)	40
Zaragoza (7)	1

Zaragoza (9)	2
Zaragoza (10)	3
Zaragoza (12)	12
Zaragoza (13)	12
Zaragoza (14)	55
Zaragoza (15)	2
Zaragoza (16)	2
Zaragoza (17)	24
Zaragoza (19)	1

Y el número total de Autos ha ascendido a 630.

1.3. Listado de la Jurisprudencia Civil aragonesa, por fechas y por materias

En los listados que siguen se ha utilizado como clave de clasificación la diseñada originariamente para la bibliografía de Derecho aragonés en el repertorio publicado en "Primeras Jornadas sobre el Estado de los Estudios sobre Aragón" (Teruel, 1978). Se ha tendido a clasificar cada resolución en un solo apartado (aunque con excepciones).

Se transcribe a continuación la parte de la aludida clasificación que interesa para estos listados:

5. FUENTES. COSTUMBRE. STANDUM EST CHARTAE. CÓDIGO CIVIL.

6. PERSONA Y FAMILIA.

- 61. En general.
- 62. Persona. Edad.
- 63. Ausencia.
- 64. Relaciones entre ascendientes y descendientes.
- 65. Tutela, adopción y Junta de Parientes.
- 66. Régimen económico conyugal.
  - 661. En general.
  - 662. Régimen paccionado.
  - 663. Régimen legal.
- 67. Comunidad conyugal continuada.
- 68. Viudedad.

7. DERECHO DE SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE.

- 71. En general. Normas comunes.
- 72. Sucesión testamentaria.
- 73. Sucesión paccionada.
- 74. Fiducia sucesoria.
- 75. Legítimas.
- 76. Sucesión intestada.

8. DERECHO DE BIENES.

9. DERECHO DE OBLIGACIONES.

10. DERECHO TRANSITORIO

0. OTRAS MATERIAS

a') Listado por fechas

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
21/01/1988	S	JD	Teruel	8	144,147
26/06/1989	S	TS	Madrid	68	51,76
03/10/1989	S	TSJ	Zaragoza	74	
08/01/1990	A	JPI	Huesca (2)	76	127,128
12/01/1990	S	AP	Zaragoza (3)	8	144,145,147
15/01/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	68, 52,73,80
22/01/1990	S	TSJ	Zaragoza	9	149,15
06/02/1990	S	AP	Zaragoza (4)	661,663	24,37,48
06/02/1990	S	AP	Zaragoza (4)	9	149,15
06/02/1990	S	TS	Madrid	663	37,4
07/02/1990	S	JPI	Teruel (2)	8	144,145
20/02/1990	S	JPI	Ejea (1)	8	144,145
20/02/1990	S	JPI	Huesca (2)	9	149
21/02/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	48
22/02/1990	A	JPI	Huesca (2)	76	127,128
28/02/1990	S	TS	Madrid	68	76,78
12/03/1990	A	JPI	Zaragoza (6)	64	10
17/03/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	48
31/03/1990	S	JPI	Teruel (2)	8	144
05/04/1990	A	AP	Zaragoza (1)	64	9,1
05/04/1990	S	AP	Zaragoza (4)	9	149,151
10/04/1990	S	TS	Madrid	68,76	3,86
14/04/1990	S	AP	Teruel	8	145,147,148
16/04/1990	S	AP	Zaragoza (4)	68,72	
08/05/1990	S	JPI	Tarazona (2)	8	147
08/05/1990	S	AP	Zaragoza (4)	8	147
08/05/1990	S	AP	Zaragoza (4)	8	147
15/05/1990	S	JPI	Tarazona (2)	8	144,145
25/05/1990	S	JPI	Ejea (1)	8	144
25/05/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	
28/05/1990	S	JPI	Ejea (1)	8	
30/05/1990	S	AP	Teruel	8	144,145
01/06/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	
06/06/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	48
20/06/1990	S	AP	Teruel	5	1,3
27/06/1990	S	AP	Zaragoza (3)	8	144,145
27/06/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	37,38,40
17/07/1990	S	AP	Zaragoza (4)	8	144,145
20/07/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	52
23/07/1990	S	JPI	Ejea (1)	8	144
26/07/1990	S	AP	Teruel	8	147,148
27/07/1990	A	AP	Teruel	8	DT 10
03/09/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	
04/09/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	
06/09/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	46
11/09/1990	S	AP	Zaragoza (4)	663	48
03/10/1990	S	AP	Teruel	663	3,51
10/10/1990	S	JPI	Tarazona (1)	71	142
15/10/1990	S	JPI	Ejea (1)	64	9,1
24/10/1990	S	JPI	Ejea (2)	8	144
25/10/1990	S	JPI	Calamocha	9	149
31/10/1990	S	AP	Teruel	8	144
12/11/1990	S	TS	Madrid	71	142,76

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
14/11/1990	S	AP	Zaragoza (4)	73	DT 6,97
24/11/1990	S	AP	Teruel	76	38,132
27/11/1990	S	AP	Zaragoza (4)	68	80,82
27/11/1990	S	AP	Zaragoza (4)	8	147,148
01/12/1990	S	JPI	Zaragoza (6)	64,65	10,20,21
06/12/1990	S	AP	Zaragoza(3)	8	144
14/12/1990	S	AP	Huesca	68	76
18/12/1990	S	TSJ	Zaragoza	5	1,2,3
19/12/1990	S	JPI	Ejea (1)	9	64
20/12/1990	S	AP	Zaragoza (3)	663,8	38,51
21/12/1990	S	TS	Madrid		75,71, 120,121,141
28/12/1990	S	JM	Teruel	64	
08/01/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
10/01/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
12/01/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	40
12/01/1991	S	JPI	La Almunia	72	94
14/01/1991	S	AP	Huesca	9	149,15
17/01/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	42
18/01/1991	S	AP	Zaragoza (4)	5, 76	9,14 y 16 C.C., 132
23/01/1991	A	JPI	Monzón	76,68	72,79,127,128
25/01/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
01/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
01/02/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	40,48
01/02/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	53
04/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
06/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
07/02/1991	S	AP	Teruel	8	147
12/02/1991	A	JPI	Fraga	76	132,135
12/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
14/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
16/02/1991	S	TSJ	Zaragoza	76	79
15/02/1991	A	JPI	Fraga	76	135
15/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
15/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
21/02/1991	S	JPI	Caspe	8	144
22/02/1991	A	JPI	Fraga	76	132
22/02/1991	A	JPI	Fraga	76,68	78,127,128
26/02/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
26/02/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	68, 48,76
26/02/1991	S	JPI	Fraga	68	73
28/02/1991	A	JPI	Fraga	76,68	86,127,128
01/03/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
01/03/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
07/03/1991	S	AP	Zaragoza (4)	73	103.3
13/03/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
15/03/1991	S	JPI	Alcañiz (1)	8	144,145
21/03/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
10/04/1991	A	JPI	Fraga	76	127.128
17/04/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
17/04/1991	A	JPI	Monzón	76	127,132
18/04/1991	A	JPI	Monzón	68	86
19/04/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	37,38
02/05/1991	A	JPI	Fraga	76	135
05/05/1991	S	AP	Zaragoza (4)	68	76
08/05/1991	A	JPI	Monzón	76	127,135
16/05/1991	A	JPI	Fraga	76	135
17/05/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
18/05/1991	S	AP	Teruel	8	144
18/05/1991	S	JPI	Teruel (2)	9	149
22/05/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
22/05/1991	A	JPI	Monzón	76	108,127,135
24/05/1991	A	AP	Huesca	74	118
29/05/1991	S	TSJ	Zaragoza	72,73	A19,95,108,DT12
08/06/1991	S	JPI	La Almunia	8	147
12/06/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
14/06/1991	S	AP	Zaragoza (4)	68	72
15/06/1991	S	AP	Teruel	71	138
18/06/1991	S	AP	Teruel	5	3
19/06/1991	A	JPI	Fraga	76	132
19/06/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
19/06/1991	A	JPI	Fraga	76,68	86,127,128
20/06/1991	S	JPI	Alcañiz (1)	8	147,148
27/06/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
01/07/1991	A	JPI	Zaragoza (6)	64	10
01/07/1991	S	JPI	Huesca (2)	8	148
01/07/1991	S	JPI	La Almunia	663	40,43
08/07/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
16/07/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
16/07/1991	S	AP	Huesca	68,75	73,125
17/07/1991	A	JPI	Fraga	76	79,86,127,128
17/07/1991	A	JPI	Monzón	76	127,128,135
17/07/1991	S	JPI	La Almunia	8	144
22/07/1991	S	AP	Teruel	8	147,148
23/07/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
23/07/1991	A	JPI	Monzón	76	127,128
23/07/1991	S	AP	Zaragoza (4)	73,74	89
31/07/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
31/07/1991	S	JPI	Jaca (1)	662,74	33,114,115
02/09/1991	S	JPI	Zaragoza (7)	75	123
04/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,129,135
05/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
05/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
07/09/1991	A	JPI	Barbastro	72	93
09/09/1991	A	JPI	Fraga	76	132,135
11/09/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
13/09/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
16/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
16/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
17/09/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
17/09/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	38,39,40
18/09/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
19/09/1991	A	JPI	Fraga	76	132
19/09/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
23/09/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
23/09/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
26/09/1991	S	JPI	Daroca	75	119,123,140
27/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
27/09/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
30/09/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
01/10/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
01/10/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
07/10/1991	S	JPI	Teruel (1)	8	147,148
08/10/1991	A	JPI	Monzón	76	72,127,135
09/10/1991	S	AP	Zaragoza (2)	8	144,145,147

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
10/10/1991	A	JPI	Monzón	76	127,135
16/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
16/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
17/10/1991	A	JPI	Monzón	76	127,128
18/10/1991	S	AP	Teruel	8	147
18/10/1991	S	JPI	La Almunia	663	41,43
19/10/1991	S	AP	Zaragoza(2)	663	42
21/10/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
24/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
18/10/1991	S	JPI	La Almunia	663	41,43
19/10/1991	S	AP	Zaragoza(2)	663	42
21/10/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
24/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
26/10/1991	S	AP	Zaragoza (2)	8	144,147
26/10/1991	S	JPI	Huesca (1)	9	149
29/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
29/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
30/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
30/10/1991	A	JPI	Monzón	76	127,135
30/10/1991	A	JPI	Monzón	76	127,135
31/10/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
04/11/1991	S	JPI	Teruel (1)	5	3
05/11/1991	S	AP	Huesca	8	144,145
06/11/1991	A	JPI	Fraga	76	130,135
06/11/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
09/11/1991	S	TSJ	Zaragoza	74	3,99,100,104,107
12/11/1991	S	JPI	Barbastro	8	144,147
13/11/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
13/11/1991	A	JPI	Monzón	76	127,132
21/11/1991	A	JPI	Zaragoza (6)	68	76
21/11/1991	S	AP	Teruel	663	55
26/11/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	41,42,43
27/11/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
02/12/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
02/12/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
05/12/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
07/12/1991	S	AP	Zaragoza (2)	663	37
10/12/1991	S	AP	Zaragoza (2)	663	26,41,43
11/12/1991	S	AP	Zaragoza(4)		
18/12/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
20/12/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
20/12/1991	S	AP	Teruel	8	147
20/12/1991	S	AP	Zaragoza (4)	663	37,4
20/12/1991	A	JPI	Fraga	76	127,128
20/12/1991	A	JPI	Fraga	76,68	79,86,127,128
23/12/1991	S	AP	Zaragoza (4)	64	10
28/12/1991	S	AP	Teruel	64	9
30/12/1991	A	JPI	Daroca	76	79,127,128,135
31/12/1991	S	AP	Teruel	5	3
22/01/1992	S	AP	Teruel	8	147
22/01/1992	S	AP	Teruel	8	147,1.2
05/02/1992	S	AP	Zaragoza (2)	8	144,145
10/02/1992	S	AP	Teruel	5	3,1.2
13/02/1992	S	AP	Teruel	8	147,1.2
13/02/1992	S	TSJ	Zaragoza	663,68	48,51,76
21/02/1992	S	AP	Teruel	5	3
21/02/1992	S	AP	Zaragoza (2)	71,75	14cc, 122,140

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
22/02/1992	S	AP	Zaragoza (2)	64	156cc,9 ss
29/02/1992	S	AP	Zaragoza (2)	5,7	8,14,16Cc,123
02/03/1992	S	AP	Zaragoza	68	
02/03/1992	S	AP	Huesca	663	37,48,49
05/03/1992	S	AP	Huesca	663	41,42
09/03/1992	S	AP	Teruel	76,68,5	3,72,79,127,128
10/03/1992	S	AP	Zaragoza	8	144
10/03/1992	S	AP	Huesca	5	2,3
11/03/1992	S	AP	Teruel	72	94
16/03/1992	S	AP	Huesca	74	33
18/03/1992	S	AP	Teruel	662,663,5	25,43,3
24/03/1992	S	AP	Zaragoza (4)	68	79,84
24/03/1992	S	TS	Madrid	5	
25/03/1992	S	TSJ	Zaragoza	663	1,48
04/04/1992	S	AP	Huesca	9	149,15
04/04/1992	S	AP	Zaragoza (2)	663	58
18/04/1992	S	TS	Madrid	663	26,24,56
21/04/1992	S	AP	Zaragoza (4)	663	26,41,42,56
05/05/1992	S	AP	Teruel	5	3
09/05/1992	S	AP	Zaragoza (2)	76	135
15/05/1992	S	AP	Zaragoza (4)	5	2
27/05/1992	S	AP	Zaragoza (2)	71	141
01/06/1992	S	JPI	Daroca	9	149,15
08/06/1992	S	JPI	Ejea (1)	68	76
11/06/1992	S	AP	Teruel	5	1.2
18/06/1992	S	TSJ	Zaragoza	5,663	3,48.1
24/06/1992	S	AP	Zaragoza (2)	8	145
24/06/1992	S	AP	Zaragoza (2)	68	76
26/06/1992	S	AP	Huesca	8	144
03/07/1992	A	TSJ	Zaragoza	5	3
11/07/1992	S	AP	Huesca	5	1,2,3
11/07/1992	S	AP	Zaragoza (2)	8	144
13/07/1992	S	AP	Zaragoza (4)	7	
27/07/1992	S	AP	Zaragoza (2)	5,663	3,48,51
28/07/1992	S	AP	Huesca	8	144,145
12/09/1992	S	AP	Teruel	5	1.2
25/09/1992	S	AP	Zaragoza (2)	5,73,76	108,132
29/09/1992	S	TSJ	Zaragoza	5,74,662	3,25,33,114,DT7y8
30/09/1992	S	AP	Zaragoza (5)	67,74,663	94,112,60-65,DT1
26/10/1992	S	AP	Zaragoza (4)	8	144,145
30/10/1992	S	AP	Teruel	8	144,145
04/11/1992	S	TSJ	Zaragoza	9	149,15
09/11/1992	S	AP	Zaragoza (2)	663	48
10/11/1992	S	AP	Zaragoza (4)	6	51
11/11/1992	S	AP	Zaragoza (4)	5,661	29,36,52,DT1
11/11/1992	S	AP	Zaragoza (2)	663	37
01/12/1992	S	AP	Zaragoza	663	56,58
03/12/1992	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
10/12/1992	A	AP	Zaragoza (2)	663	54
16/12/1992	S	AP	Zaragoza (4)	663	56
22/12/1992	S	AP	Teruel	663	37 a 40
23/12/1992	S	AP	Zaragoza (2)	8	144
28/12/1992	S	AP	Zaragoza (2)	73	108
12/01/1993	S	AP	Zaragoza (4)	8	144
20/01/1993	S	JPI	Caspe	8	144
21/01/1993	S	AP	Huesca	8	144,145,147
21/01/1993	S	AP	Teruel	5	2

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
19/02/1993	S	AP	Huesca	73	103
15/03/1993	S	JPI	La Almunia	8	145,147
17/03/1993	A	TSJ	Zaragoza	65	1,271
22/03/1993	S	AP	Zaragoza (4)	8	147
23/03/1993	S	TSJ	Zaragoza	663	41,48,55
07/04/1993	S	AP	Zaragoza (2)	8	144
29/04/1993	S	AP	Huesca	8	144
21/05/1993	S	TSJ	Zaragoza	74	110,113
25/05/1993	S	AP	Huesca	663	40,48
31/05/1993	S	AP	Teruel	8	144
02/06/1993	S	AP	Huesca	5	3
03/06/1993	S	JPI	Huesca (2)	64,65	177
03/06/1993	S	JPI	La Almunia	8	144
07/06/1993	S	AP	Huesca	9	149,15
22/06/1993	S	AP	Teruel	5	1
25/06/1993	S	AP	Huesca	75	121
15/07/1993	S	AP	Teruel	8	144
20/07/1993	S	AP	Huesca	64	11
21/07/1993	S	JPI	Zaragoza (13)	8	144
22/07/1993	S	AP	Teruel	8	144,145
28/07/1993	S	JPI	La Almunia	8	144
30/07/1993	S	JPI	Boltaña	5,65,73,74	1,2,20,99,114
30/07/1993	S	JPI	Ejea (2)	73	103
01/09/1993	S	JPI	Boltaña	9	149
01/09/1993	S	AP	Huesca	5	2,3
03/09/1993	S	AP	Teruel	5	1
08/09/1993	S	AP	Zaragoza (4)	72	90
11/09/1993	S	AP	Teruel	5	1
14/09/1993	S	AP	Huesca	64	14
29/09/1993	S	AP	Huesca	8	144
30/09/1993	S	TSJ	Zaragoza	72,75	120,122
09/10/1993	S	TSJ	Zaragoza	71,73	142, 99
11/10/1993	S	AP	Huesca	65	9, 177 C.Civ.
13/10/1993	S	AP	Zaragoza (5)	663	48,49
13/11/1993	S	JPI	La Almunia	68,71,663	37,4
30/11/1993	S	JPI	Huesca (2)	68,72	38,51,76
16/12/1993	S	JPI	Huesca (2)	663	55,56,57,58
22/12/1993	A	TSJ	Zaragoza	662	29,DT1,48Ap
31/12/1993	S	TSJ	Zaragoza	663	38
10/01/1994	S	AP	Teruel	8	147
14/01/1994	S	JPI	Zaragoza (14)	74	110.3
20/01/1994	S	AP	Huesca	663	DT 2ª y 12ª, 49 A
26/01/1994	S	AP	Teruel	8	147
28/01/1994	S	JPI	Zaragoza (13)	8	144.3
21/02/1994	A	AP	Zaragoza	663	46
21/02/1994	S	JPI	Huesca (2)		5, 73, 74
01/03/1994	S	JPI	Calatayud (2)	8	146, 148
02/03/1994	S	AP	Zaragoza (5)	75	120, 123
02/03/1994	S	JPI	Caspe	8	147,148
07/03/1994	S	AP	Zaragoza (2)	68, 75	73
07/03/1994	S	AP	Huesca	8	144, 145
09/03/1994	S	JPI	Zaragoza (13)	8	144,145
14/03/1994	S	JPI	Teruel (1)	8	148
23/03/1994	S	AP	Barcelona	68, 74	86
04/04/1994	S	JPI	Huesca (2)	64	
08/04/1994	S	AP	Teruel	8	147
08/04/1994	S	JPI	Zaragoza (14)	8	144,145
15/04/1994	S	JPI	Zaragoza (13)	68	86
20/04/1994	S	AP	Zaragoza (2)	8	144,145

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
25/04/1994	S	AP	Zaragoza (5)	663	41.5, 42
25/04/1994	S	AP	Huesca	8	147
04/05/1994	S	JPI	Fraga	5	33
06/05/1994	S	AP	Huesca	8	144
09/05/1994	S B27(	JPI	Ejea (2)	8	144,147
16/05/1994	S	AP	Teruel	8	144.3
18/05/1994	S	JPI	Zaragoza (2)	663, 72	37, 40, 108
30/05/1994	S	AP	Huesca	8	144
03/06/1994	S	AP	Huesca	9	149
03/06/1994	S	JPI	Ejea (1)	64	10
16/06/1994	S	JPI	Teruel	8	147
28/06/1994	S	AP	Zaragoza (5)	663	46
28/06/1994	S	JPI	Ejea (2)	5, 73	3
09/07/1994	S	AP	Zaragoza (2)	8	145, 541 C.Civ.
11/07/1994	S	AP	Zaragoza (2)	68	76
11/07/1994	S	TSJ	Zaragoza	5, 68	1, 72, 73, 75
12/07/1994	S	JPI	Ejea (1)	8	144, 145
18/07/1994	S	AP	Zaragoza (5)	71	138
23/07/1994	S	AP	Zaragoza (5)	8	147
26/07/1994	S	JPI	Teruel (1)	8	147
26/07/1994	S	AP	Huesca	663	52
30/07/1994	S	AP	Huesca	73, 74, 76	114, 127
01/09/1994	S	JPI	Jaca (2)	663	51
07/09/1994	S	AP	Teruel	8	147
13/09/1994	S	JPI	Teruel (1)	663	41.5
24/09/1994	S	AP	Zaragoza (2)	663	52,2
26/09/1994	S	JPI	Fraga	663	55, 38, 41, 47
05/10/1994	S	JPI	Almunia	8	144, 145
10/10/1994	S	JPI	Zaragoza (14)	8	147
17/10/1994	S	AP	Teruel	8	147
17/10/1994	S	AP	Zaragoza (5)	8	144, 145, 147
18/10/1994	S	AP	Zaragoza (5)	8	144.3
25/10/1994	S	AP	Teruel	8	144
26/10/1994	S	AP	Zaragoza (5)	663, 68	55, 76.4
07/11/1994	S	AP	Teruel	8	147
12/11/1994	S	AP	Huesca	9	149
14/11/1994	S	AP	Zaragoza (2)	663	52,2
14/11/1994	S	JPI	Calatayud (1)	9	149
15/11/1994	S	JPI	Jaca (2)	71	140
23/11/1994	S	JPI	Tarazona (2)	76	128 y ss
07/12/1994	S	JPI	Boltaña	663	38, 53
09/12/1994	S	JPI	Tarazona (2)	76	128 y ss
13/12/1994	S	AP	Huesca	663	38, 47
15/12/1994	S	AP	Huesca	62, 663	36
15/12/1994	S	JPI	Teruel (1)	8	144
19/12/1994	S	AP	Zaragoza (5)	663, 72	40, 96
27/12/1994	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
27/12/1994	S	AP	Zaragoza (2)	8	144, 147
27/12/1994	S	TSJ	Zaragoza	8	147, 148
31/12/1994	S	JPI	Teruel (2)	5	3
10/01/1995	A	JPI	Teruel (1)	76	127, 128, 13
12/01/1995	S	AP	Huesca	8	144.2, 145
17/01/1995	S	AP	Lleida (2)	62, 68	72, 86.2
19/01/1995	S	JPI	Zaragoza (13)	5	1.2
31/01/1995	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41.1
03/02/1995	A	JPI	Monzón	76	
04/02/1995	S	AP	Zaragoza (2)	663	46, 52
04/02/1995	S	JPI	La Almunia	8	144
09/02/1995	S	JPI	Teruel (1)	5	3

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
13/02/1995	S	AP	Huesca	73, 74, 75	123
15/02/1995	S	JPI	Monzón	663	56
17/02/1995	S	JPI	Zaragoza (13)	8	144
18/02/1995	S	TS	Madrid	5, 663	1.2, 51
20/02/1995	S	AP	Huesca	5, 8	1.2, 147
21/02/1995	S	JPI	Zaragoza (6)	663	38
22/02/1995	S	AP	Huesca	5, 61	33, 34
24/02/1995	A	JPI	Huesca (2)	64	11, 13, 14
27/02/1995	S	AP	Huesca	5, 71	1.2, DT 12ª
27/02/1995	S	AP	Teruel	64	9
08/03/1995	S	AP	Huesca	8	144
09/03/1995	S	AP	Huesca	5	
10/03/1995	S	JPI	Zaragoza (3)	5, 663	1.2, 51 Comp. 1967
15/03/1995	S	JPI	Daroca	75	119, 120
21/03/1995	A	TS	Madrid		0
22/03/1995	S	AP	Zaragoza (5)	663	42, 66
28/03/1995	S	JPI	Huesca (2)	9	149
04/04/1995	S	TSJ	Zaragoza	68	76
08/04/1995	S	AP	Zaragoza (2)	64	9.3, 14
10/04/1995	S	TSJ	Zaragoza	663	48
12/04/1995	S	AP	Zaragoza (5)	663	37.2, 38.4
15/04/1995	S	JPI	La Almunia	8	144
19/04/1995	S	AP	Zaragoza (2)	663	57
20/04/1995	S	AP	Barcelona (16)	68	86.2
24/04/1995	S	AP	Huesca	663	46, 47
27/04/1995	S	JPI	Teruel(1)	8	147
27/04/1995	S	JPI	Teruel (1)	65	
03/05/1995	A	JPI	Monzón	76	
07/05/1995	A	JPI	Monzón	76	
10/05/1995	S	JPI	Zaragoza (13)	663	38.1
15/05/1995	A	JPI	Daroca	76	127, 128, 135
17/05/1995	S	AP	Huesca	8	144, 147
18/05/1995	S	JPI	Teruel (1)	5	3
23/05/1995	A	AP	Huesca	76	132
24/05/1995	S	TS	Madrid	663	37, 38, 51
25/05/1995	S	AP	Huesca	663	51
30/05/1995	A	JPI	Zaragoza (13)	73, 76	89, 108.3
30/05/1995	A	JPI	Monzón	76	
31/05/1995	A	JPI	Daroca	76	127, 128, 135
13/06/1995	S	TSJ	Zaragoza	5, 663, 74	72.6 Ap
14/06/1995	S	JPI	Teruel (1)	75	120, 123
15/06/1995	S	AP	Teruel	5, 8	1.2, 147, 148
23/06/1995	S	AP	Teruel	5, 8	1.2, 147, 148
27/06/1995	A	JPI	Zaragoza (13)	73, 76	108
05/07/1995	S	TSJ	Zaragoza	5, 61	33, 34
05/07/1995	A	JPI	Monzón	76	
10/07/1995	S	AP	Huesca	663, 68	38.1, 40, 41.5, 84
10/07/1995	S	AP	Huesca	5, 8	1.2, 147
14/07/1995	S	AP	Zaragoza (5)	663	42, 66
19/07/1995	S	JPI	Zaragoza (13)	663	47, 48
20/07/1995	A	JPI	Zaragoza (13)	76	128, 132
26/07/1995	A	JPI	Monzón	76	
13/09/1995	A	JPI	Daroca	76	127, 128, 135
13/09/1995	S	JPI	Huesca (2)	8	143, 144, 145
20/09/1995	A	JPI	Zaragoza (13)	76	128, 132
27/09/1995	A	JPI	Monzón	76	
27/09/1995	A	JPI	Monzón	76	
02/10/1995	A	JPI	Zaragoza (14)	76	127, 128, 132
03/10/1995	S	JPI	Daroca	8	144, 145

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
05/10/1995	S	AP	Huesca	663, 68	38.1
05/10/1995	A	JPI	Monzón	76	
16/10/1995	S	AP	Teruel	5, 8	1.2, 564 Cc.
17/10/1995	S	JPI	Monzón	71	142
17/10/1995	A	JPI	Zaragoza (13)	73, 76	108.3
17/10/1995	A	JPI	Daroca	76	132
30/10/1995	S	AP	Teruel	73, 76	108.3, 132
03/11/1995	A	JPI	Daroca	76	127, 128, 135
04/11/1995	S	AP	Teruel	8	147, 148
08/11/1995	S	JPI	Teruel (1)	8	147
09/11/1995	A	JPI	Huesca (2)	8	
16/11/1995	A	JPI	Monzón	76	
22/11/1995	S	AP	Teruel	8	147, 148
23/11/1995	S	AP	Teruel	5, 8	1.2, 586 a 588 Cc
24/11/1995	S	JPI	Zaragoza (2)	62, 71, 75	119, 140
01/12/1995	S	JPI	Monzón	76	
02/12/1995	S	AP	Teruel	71	142
05/12/1995	S	AP	Teruel	67	52, 60
14/12/1995	S	AP	Teruel	8	144.2
15/12/1995	A	JPI	Daroca	76	127, 128, 135
15/12/1995	A	JPI	Monzón	76	
16/12/1995	A	AP	Zaragoza (2)	72, 73, 76	95, 108.3
08/01/1996	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41, 42
09/01/1996	S	AP	Teruel	8	144, 147
18/01/1996	S	JPI	Zaragoza (13)	5, 663	3, 52.1
19/01/1996	S	AP	Huesca	8	7.2 Cc
24/01/1996	A	AP	Huesca	76	108
25/01/1996	S	AP	Huesca	8	144
07/02/1996	S	AP	Zaragoza (5)	5, 68	3, 76.2
12/02/1996	S	TSJ	Zaragoza	663, 68	DT 1ª y 4ª
16/02/1996	S	TS	Madrid		72
21/02/1996	S	AP	Zaragoza (5)	662	56, 58
26/02/1996	S	JPI	Barbastro	8	144
27/02/1996	S	JPI	Barbastro	8	147
28/02/1996	S	JPI	Huesca (2)	5, 73, 74	3
05/03/1996	S	AP	Huesca	5, 73	99.1
08/03/1996	S	JPI	Zaragoza (13)	663	48.2
14/03/1996	S	JPI	Huesca (3)	74	111
15/03/1996	S	AP	Huesca	663	38.1
21/03/1996	A	JPI	Huesca (2)	663	37, 38
27/03/1996	S	AP	Huesca	8	147
28/03/1996	S	JPI	Huesca (2)	71	
10/04/1996	S	AP	Zaragoza (4)	663	37
16/04/1996	S	JPI	Barbastro	9	150
19/04/1996	S	JPI	Huesca (2)	72	
02/05/1996	S	AP	Zaragoza (5)	663	97 Cc
08/05/1996	S	AP	Teruel	8	144
13/05/1996	S	AP	Huesca	71	142
14/05/1996	S	JPI	Huesca (2)	68	82
23/05/1997	A	AP	Zaragoza (2)	0	
29/05/1996	S	AP	Zaragoza (5)	76	132
03/06/1996	S	JPI	Zaragoza (2)	662	25.2, 29
05/06/1996	S	AP	Zaragoza (5)	8	147, 148
06/06/1996	S	JPI	Zaragoza (2)	9	149
25/06/1996	A	JPI	Zaragoza (13)	76	128
28/06/1996	S	AP	Huesca	76	132
01/07/1996	S	TS	Madrid	0	
08/07/1996	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
12/07/1996	S	JPI	Teruel (1)	663	52

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
15/07/1996	S	AP	Zaragoza (2)	8	145
25/07/1996	S	AP	Huesca	8	147
31/07/1996	S	JPI	Teruel (1)	663	52
14/09/1996	S	JPI	Zaragoza (2)	75	122
16/09/1996	S	AP	Zaragoza (4)	68, 75	73, 125
20/09/1996	S	AP	Zaragoza (5)	72	122, 620 Cc
02/10/1996	A	AP	Huesca	61	34
07/10/1996	S	JPI	La Almunia	8	147
08/10/1996	S	AP	Teruel	8	144
17/10/1996	S	AP	Huesca	9	149
25/10/1996	S	JPI	Zaragoza (4)	9	149
29/10/1996	S	AP	Huesca	663, 68	38, 51, 76
30/10/1996	S	TSJ	Zaragoza	68	76
30/10/1996	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
04/11/1996	S	AP	Huesca	8	147
06/11/1996	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
06/11/1996	S	JPI	Barbastro	9	149
12/11/1996	S	JPI	Jaca (2)	8	144, 145
18/11/1996	S	JPI	Zaragoza (14)	663	48.2.1º
18/11/1996	A	JPI	Zaragoza (13)	76	132
25/11/1996	A	JPI	Huesca (2)	76	127
28/11/1996	S	AP	Huesca	663	55, 56
29/11/1996	S	TSJ	Zaragoza	663	38.1, 55
02/12/1996	A	AP	Huesca	73	95, 108
05/12/1996	A	JPI	Huesca (2)	76	127
05/12/1996	A	JPI	Huesca (2)	76	127
05/12/1996	S	JPI	Teruel	8	147
12/12/1996	S	AP	Huesca	8	146
20/12/1996	S	TSJ	Zaragoza	663	42, 46
27/01/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	147
27/01/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144, 145
30/01/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	145
05/02/1997	S	JPI	Calamocha	71	140
07/02/1997	A	JPI	Zaragoza (13)	73, 76	108, 135
14/02/1997	S	AP	Huesca	72, 74	17 y 29 Ap.
14/02/1997	S	AP	Huesca	65	DT 1ª Ley 3/85
15/02/1997	S	JPI	Tarazona	76	127, 132
19/02/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
28/02/1997	A	AP	Zaragoza (4)	0	
04/03/1997	A	JPI	Zaragoza (2)	0	
17/03/1997	S	AP	Zaragoza (5)	9	149
17/03/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
20/03/1997	A	AP	Huesca	71, 76	141
21/03/1997	S	AP	Teruel	75	120
02/04/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	143.2
08/04/1997	S	AP	Teruel	5	1.2
12/04/1997	S	AP	Zaragoza (2)	662, 663	37.3
14/04/1997	A	TSJ	Zaragoza	0	
14/04/1997	S	JPI	Huesca (2)	663	37 y ss.
17/04/1997	S	AP	Huesca	663	40
17/04/1997	S	JPI	Zaragoza (14)	662	40.1
21/04/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144.3
24/04/1997	S	AP	Huesca	8	148
26/04/1997	S	AP	Huesca	64	5
07/05/1997	S	AP	Huesca	663	37, 38, 40
08/05/1997	S	JPI	Zaragoza (13)	8	148
09/05/1997	A	JPI	Tarazona	76	128
12/05/1997	A	AP	Zaragoza (5)	663	41, 42
15/05/1997	S	AP	Huesca	8	147

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
16/05/1997	S	AP	Teruel	64	
16/05/1997	S	JPI	Tarazona	71	142, DT 12ª
20/05/1997	A	JPI	Tarazona	76	128
21/05/1997	S	AP	Zaragoza (2)	68	85
21/05/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
26/05/1997	S	AP	Huesca	9	72 Ley arag. Caza
26/05/1997	S	AP	Teruel	663	36, 40
28/05/1997	S	AP	Teruel	8	147
04/06/1997	S	AP	Zaragoza (2)	71	138
06/06/1997	S	JPI	Tarazona	8	147, 148
10/06/1997	S	AP	Huesca	663	51
13/06/1997	S	AP	Teruel	8	144, 147
13/06/1997	S	JPI	Zaragoza (14)	663, 68	53.1, 72
14/06/1997	S	AP	Teruel	5, 71	1.2, 140
16/06/1997	S	AP	Huesca	5, 8	1.2, 147
17/06/1997	S	JPI	Tarazona	8	144
18/06/1997	S	JPI	Tarazona	663, 68	52.2, 78
25/06/1997	S	AP	Zaragoza (5)	663	41.1, 43
27/06/1997	A	AP	Zaragoza (5)	76	
30/06/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
30/06/1997	A	AP	Zaragoza (5)	8	144
02/07/1997	S	AP	Teruel	62, 75	122, 848 Cc
11/07/1997	S	AP	Huesca	9	72 Ley arag. Caza
16/07/1997	A	AP	Zaragoza (5)	67	61, 65
17/07/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	147
21/07/1997	S	AP	Teruel	8	144
28/07/1997	S	AP	Teruel	8	144
30/07/1997	S	AP	Huesca	9	72 Ley arag. Caza
31/07/1997	S	AP	Zaragoza (5)	62, 72	
12/09/1997	S	JPI	Calamocha	68	86.5
18/09/1997	S	AP	Huesca	663	41.5
20/09/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	148
20/09/1997	S	AP	Zaragoza (5)	68, 76	79, 128
24/09/1997	S	AP	Zaragoza (5)	0	15.2 Ley Justicia
29/09/1997	A	JPI	Tarazona	71, 76	132, 141
02/10/1997	A	JPI	Tarazona	76	128
02/10/1997	A	JPI	Tarazona	76	128
04/10/1997	A	JPI	Tarazona	71, 76	132, 141
06/10/1997	S	AP	Huesca	8	147
07/10/1997	A	JPI	Tarazona	76	128
08/10/1997	A	JPI	Zaragoza (14)	71, 76	141
27/10/1997	S	AP	Teruel	8	147,148
04/11/1997	A	JPI	Zaragoza (14)	76	127, 135
06/11/1997	S	JPI	Caspe	8	147
07/11/1997	S	AP	Teruel	8	147
10/11/1997	S	AP	Huesca	9	72 Ley arag. Caza
17/11/1997	A	AP	Huesca	73, 76	108.3
18/11/1997	S	JPI	Tarazona	71	142
19/11/1997	A	TSJ	Zaragoza	5, 74, 0	1, 3, 115
01/12/1997	S	AP	Zaragoza (5)	8	144.3
03/12/1997	S	AP	Teruel	8	145, 147
03/12/1997	A	AP	Zaragoza (5)	663	55, 56
05/12/1997	S	JPI	Tarazona	662, 663	29, 43
10/12/1997	S	JPI	Calamocha	8	144
10/12/1997	S	JPI	Calamocha	8	144, 145
10/12/1997	S	JPI	Huesca (2)	663	37 y ss.
12/12/1997	S	AP	Huesca	9	149.2
16/12/1997	A	JPI	Zaragoza (14)	72, 76	95, 108.3, 135
26/12/1997	A	JPI	Ejea (1)	663	52

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
26/12/1997	S	JPI	Ejea (1)	8	144
12/01/1998	S	AP	Zaragoza (5)	68, 72, 74	110
13/01/1998	S	AP	Zaragoza (5)	663	37
19/01/1998	S	AP	Zaragoza (5)	68	76
19/01/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	147, 148
21/01/1998	S	AP	Zaragoza (5)	72	94
28/01/1998	S	AP	Huesca	68	74, 83
02/02/1998	S	AP	Zaragoza (5)	68	72
07/02/1998	S	JPI	Monzón	663	38.1
07/02/1998	A	JPI	Zaragoza (13)	73, 76	108
10/02/1998	S	JPI	Zaragoza (13)	663	55
10/02/1998	A	TS	Madrid		0
11/02/1998	S	AP	Teruel	663	37
11/02/1998	S	AP	Zaragoza (5)	76	128
12/02/1998	S	AP	Huesca	663	37
12/02/1998	A	JPI	Zaragoza (2)	72, 73, 76	95, 108
16/02/1998	S	AP	Zaragoza (5)	68	72
19/02/1998	S	AP	Zaragoza (5)	663	52
19/02/1998	A	JPI	Boltaña	65, 74	20, 117
20/02/1998	S	TS	Madrid	68, 74	74, 110 a 112
24/02/1998	A	TS	Madrid		0
24/02/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41.5
25/02/1998	A	AP	Huesca	68, 76	72, 73, 132
25/02/1998	A	AP	Zaragoza (5)	662	26
07/04/1998	S	AP	Zaragoza (4)	663	46
20/04/1998	S	AP	Huesca	5, 73, 74	110, 114, 116
20/04/1998	A	TSJ	Zaragoza	0	
22/04/1998	S	AP	Huesca	9	33 Ley Caza
27/04/1998	A	AP	Zaragoza (5)	76	108
28/04/1998	S	JPI	Huesca (1)	663,71	55.2
29/04/1998	S	AP	Huesca	9	33 Ley Caza
30/04/1998	S	AP	Huesca	9	33, 72 Ley Caza
04/05/1998	A	AP	Huesca	65, 74	21.3
04/05/1998	A	JPI	Boltaña	76	127, 135
08/05/1998	A	JPI	Boltaña	72	96
11/05/1998	S	AP	Teruel	8	148
11/05/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	148
12/05/1998	S	AP	Huesca	8	147
13/05/1998	S	AP	Huesca	8	144
18/05/1998	A	JPI	Zaragoza (14)	64	10
19/05/1998	A	TS	Madrid	0	
25/05/1998	A	TSJ	Zaragoza	0	
26/05/1998	S	AP	Huesca	663	52
26/05/1998	A	JPI	Zaragoza (14)	68	63.2, 86.1
29/05/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41.5, 43.2
01/06/1998	S	AP	Zaragoza (4)	8	144, 145, 147
05/06/1998	A	JPI	Zaragoza (13)	64	9
05/06/1998	A	JPI	Boltaña	76	127, 132
05/06/1998	A	JPI	Boltaña	76	127, 132
09/06/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	8	144
10/06/1998	S	AP	Huesca	661	32, 33
17/06/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	144, 145
22/06/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	147
22/06/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	71	138.1
25/06/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41.5, 46.1
26/06/1998	S	AP	Huesca	8	147, 148
29/06/1998	S	AP	Huesca	8	144
01/07/1998	A	JPI	Zaragoza (13)	64	9
06/07/1998	A	JPI	Boltaña	76	127, 135

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
14/07/1998	A	TSJ	Zaragoza	0	
17/07/1998	A	JPI	Boltaña	76	127, 135
18/07/1998	A	AP	Huesca	72, 73, 76	108, 132, 133
20/07/1998	S	AP	Teruel	8	147, 148
27/07/1998	S	JPI	La Almunia	663	42
30/07/1998	S	AP	Huesca	68	72, 76, 86
30/07/1998	A	AP	Zaragoza (5)	71, 76	141
08/09/1998	S	JPI	Jaca (1)	8	147
08/09/1998	S	AP	Huesca	9	33 Ley Caza
21/09/1998	S	AP	Zaragoza (2)	8	144
22/09/1998	S	AP	Huesca	9	33 Ley Caza
23/09/1998	A	AP	Zaragoza (3)	71	
24/09/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
28/09/1998	S	TS	Madrid	663, 72	1380 Cc
29/09/1998	S	JPI	Huesca (2)	8	144, 145.3
05/10/1998	S	TSJ	Zaragoza	5	3
14/10/1998	A	AP	Huesca	663	55 ss.
14/10/1998	S	AP	Huesca	8	144.2, 148
22/10/1998	S	AP	Zaragoza (4)	71	142, DT 2ª
24/10/1998	S	AP	Zaragoza (1)	661	
27/10/1998	S	AP	Huesca	5, 662	1.2
27/10/1998	S	AP	Teruel	663	39.1, 55.2
27/10/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	144
27/10/1998	S	JPI	Zaragoza (14)	68, 71	140
28/10/1998	S	AP	Zaragoza (5)	8	148
04/11/1998	S	JPI	Zaragoza (12)	68	79, 88
09/11/1998	S	AP	Zaragoza (4)	61, 663	34, 38, 39
11/11/1998	S	TSJ	Zaragoza	75	119, 120
16/11/1998	S	AP	Huesca	663	52.2
16/11/1998	S	JPI	La Almunia	663	48
19/11/1998	S	AP	Huesca	8	147
23/11/1998	S	AP	Teruel	663	40
25/11/1998	S	TSJ	Zaragoza	663	37, 40, 46, 47
25/11/1998	A	AP	Huesca	65, 74	21, 22, 117, 118
02/12/1998	S	AP	Zaragoza (2)	663	39, 40
11/12/1998	S	JPI	Zaragoza (2)	5,62,663, 68	76
14/12/1998	S	AP	Zaragoza (4)	72	97
19/12/1998	S	JPI	Monzón	73	100
22/12/1998	S	AP	Zaragoza (2)	8	144,3
22/12/1998	S	JPI	Jaca (2)	5,662,663	1.2, 23, 25, 54, 55
26/12/1998	S	AP	Teruel	8	145 a 148
28/12/1998	S	JPI	Jaca (2)	5	1.2
28/12/1998	S	AP	Teruel	5, 72, 75	119 y ss.: 1.2
31/12/1998	S	AP	Teruel	8	144
05/01/1999	A	JPI	Boltaña	76	89, 137, 132
07/01/1999	S	JPI	Zaragoza (14)	68	72, 76, 79
13/01/1999	S	AP	Teruel	5	3
26/01/1999	S	JPI	Zaragoza (2)	9	150.1
28/01/1999	S	AP	Huesca	5	3
29/01/1999	S	AP	Huesca	663	41, 42, 43, 52
19/02/1999	A	JPI	Boltaña	76	82, 127, 135
26/02/1999	S	TSJ	ARAGÓN	663	1, 36, 37, 38
26/02/1999	A	JPI	Boltaña	76	82, 127, 135
26/02/1999	S	AP	Huesca	8	15 Apéndice
26/02/1999	S	AP	Huesca	663	55
02/03/1999	A	TS	Madrid		0
04/03/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	72	95, 97, 98, 108
10/03/1999	S	TSJ	ARAGÓN	663	47

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
10/03/1999	S	JPI	Huesca(1)	9	149
12/03/1999	A	JPI	Boltaña	76	82, 127, 135
16/03/1999	S	AP	Huesca	8	1.2, 143
17/03/1999	S	AP	Huesca	74	142 LS; 110, 112
22/03/1999	A	JPI	Boltaña	76	89, 132, 135
22/03/1999	S	AP	Teruel	663	76
22/03/1999	S	AP	Teruel	8	147
24/03/1999	A	JPI	Huesca(2)	76	95,108,127,128,135
20/04/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	42, 46
21/04/1999	A	AP	Huesca	76	108, 132, 133
30/04/1999	S	AP	Teruel	76	132, 133
30/04/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	71	138
05/05/1999	A	JPI	Huesca(2)	76	DTILS;127,128,132,135
07/05/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663,68	37,40,55,57,59,73
11/05/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	71	138
12/05/1999	A	AP	Zaragoza (5ª)	76	135, 136
20/05/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	48
24/05/1999	S	TSJ	ARAGÓN	663	37
31/05/1999	S	AP	Teruel	663	41.3
03/06/1999	S	JPI	Zaragoza (2)	5, 663	3, 37.1, 39.2
14/06/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	48
16/06/1999	A	AP	Zaragoza (5ª)	76	128 a 133,135,141
16/06/1999	A	AP	Zaragoza (5ª)	76	135
28/06/1999	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	12, 38, 47, 55
05/07/1999	A	TSJ	Zaragoza	0	
06/07/1999	S	AP	Zaragoza (4ª)	68, 71	140
07/07/1999	A	JPI	Huesca(2)	76	5, DT1ªLS;128,135
07/07/1999	A	JPI	Boltaña	76	201, 202, 217 LS
15/07/1999	A	AP	Huesca	663	37, 55
20/07/1999	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	41.1
31/07/1999	S	JPI	Huesca(2)	76	132, 133, 135
03/09/1999	S	JPI	Ejea(2)	64	9.1
10/09/1999	S	JPI	Zaragoza (14)	663	43, 55
10/09/1999	S	JPI	Zaragoza (14)	5, 663	37
13/09/1999	S	TSJ	ARAGÓN	5	3
16/09/1999	S	AP	Huesca	8	147
27/09/1999	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	38, 39, 47, 55
29/09/1999	A	JPI	Boltaña	76	2,DT1ª LS; 127,132
30/09/1999	A	JPI	Boltaña	76	2LS;89,127,132,135
06/10/1999	S	TSJ	ARAGÓN	663	1, 37, 41, 47
16/10/1999	S	AP	Huesca	9	149 y ss
25/10/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147, 148
26/10/1999	S	JPI	Zaragoza (2)	68	
27/10/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	42.1
02/11/1999	S	JPI	Zaragoza (14)	663	38, 39
05/11/1999	S	AP	Teruel	8	147
06/11/1999	S	AP	Teruel	68	1.2,72,75,79,85,86.4
16/11/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	48
24/11/1999	S	JPI	Ejea(2)	64	9.1
07/12/1999	S	AP	Huesca	663	55.3
09/12/1999	S	AP	Teruel	663,68	1.3,37,50,79,84,86,88
09/12/1999	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	29
11/12/1999	S	JPI	Huesca(2)	663	38, 51
13/12/1999	S	AP	Huesca	73	141
13/12/1999	S	AP	Teruel	5	41.3
22/12/1999	S	AP	Huesca	8	144.1
18/01/2000	S	AP	Huesca	663	55.2
29/01/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	37 a 40
21/01/2000	S	AP	Teruel	68	39,53,76,79

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
07/02/2000	S	AP	Teruel	5	
08/02/2000	S	JPI	Zaragoza (14)	663	52, 55
08/02/2000	S	AP	Huesca	67	60 y ss.
14/02/2000	A	JPI	Zaragoza (14)	72	104,108,201-203,217LS
18/02/2000	S	JPI	Fraga	8	145
29-02-00	A	AP	Huesca	71	40 y ss,54,DT5ª.LS
02/03/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	64	41
06/03/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	144.1
07/03/2000	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
13/03/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	144.2
16/03/2000	A	AP	Zaragoza (5ª)	71	138
17/03/2000	S	JPI	Ejea (2)	65,73	99,1
21/03/2000	S	AP	Huesca	68	85,87
22/03/2000	A	AP	Zaragoza	71	138
30/03/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	48
31/03/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	145
03/04/2000	S	JPI	Huesca (1)	74	111,114 a 118
10/04/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	147
11/04/2000	S	AP	Zaragoza (2ª)	5	L 6/1999
12/04/2000	S	JPI	Zaragoza (1)	8	147
12/04/2000	A	AP	Huesca	65	
14/04/2000	S	JPI	Huesca (3)	68	111,114 a 118
19/04/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	68	79
24/04/2000	S	AP	Teruel	5	3
28/04/2000	S	AP	Huesca	8	147
04/05/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	144.3
09/05/2000	S	TSJ	Aragón	663	37 y ss.
11/05/2000	S	JPI	Zaragoza (14)	71	40 y 41 LS
19/05/2000	S	JPI	Huesca (3)	8	148
25/05/2000	S	JPI	Huesca (2)	74	109 LS
29/05/2000	S	TSJ	Aragón	5	1,2,3
29/05/2000	S	AP	Huesca	8	147
07/06/2000	S	AP	Teruel	71,76	141
12/06/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	37,39,40,47
13/06/2000	S	AP	Teruel	8	144
19/06/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	145,147
22/06/2000	S	JPI	Ejea (2)	8	147,148
30/06/2000	S	AP	Teruel	8	147,148
03/07/2000	S	AP	Teruel	663	23 y ss.
07/07/2000	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	46
10/07/2000	S	AP	Zaragoza (2ª)	68	16.2 CC
11/07/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	144.3,145
13/07/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	73	108
14/07/2000	S	JPI	Zaragoza (1)	663	37,56
17/07/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	68	72
24/07/2000	S	AP	Teruel	64	
24/07/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	26 y 41 y ss.
25/07/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	147
26/07/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	42
14/09/2000	S	AP	Huesca	8	147
15/09/2000	A	JPI	Zaragoza (14)	65	L 6/1999
22/09/2000	A	TSJ	Aragón	0	29 EAA
02/10/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	41.3
04/10/2000	S	AP	Huesca	8	145
06/10/2000	A	JPI	Zaragoza (10)	76	20,23 LS
06/10/2000	S	TSJ	Aragón	663	36-40
11/10/2000	S	JPI	Huesca (3)	76	40
11/10/2000	A	AP	Huesca	76	141
18/10/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	144,145

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
18/10/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	76	135,141
18/10/2000	S	AP	Teruel	62	
25/10/2000	S	AP	Huesca	663	
25/10/2000	S	AP	Teruel	64	
27/10/2000	S	JPI	Zaragoza (14)	8	147
30/10/2000	S	AP	Teruel	5	3
15/11/2000	S	JPI	Zaragoza (10)	74	120
20/11/2000	S	AP	Huesca	8	146
21/11/2000	S	AP	Huesca	68	76,79
30/11/2000	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
04/12/2000	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	37,48
04/12/2000	S	AP	Huesca	8	144.1
11/12/2000	A	AP	Zaragoza	68	83.2
12/12/2000	S	AP	Zaragoza (4ª)	64	5
14/12/2000	S	JPI	Zaragoza (1)	8	144,147
15/12/2000	A	AP	Zaragoza	76	132 y ss.
19/12/2000	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
21/12/2000	S	AP	Huesca	8	144
22/12/2000	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
28/12/2000	S	JPI	Huesca (2)	9	149
18/01/2001	S	AP	Huesca	74	134.1.2º Lsuc
25/01/2001	S	AP	Huesca	74	
25/01/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	143,147,148
25/01/2001	S	JPI	Teruel (2)	8	143.2
29/01/2001	S	JPI	Teruel (2)	62	5,14
05/02/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	41,43,47,55,56
06/02/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	38,39,40
06/02/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
07/02/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	127,135
14/02/2001	A	AP	Zaragoza (5ª)	663	46,53
17/02/2001	S	AP	Huesca	74	110.2
19/02/2001	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
20/02/2001	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
26/02/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	5	3
26/02/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	37.2, 38.2, 38.5
27/02/2001	A	AP	Huesca	64	12
28/02/2001	S	AP	Huesca	663	47
02/03/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147
07/03/2001	A	AP	Zaragoza (5ª)	76	
07/03/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	0	Ley Parejas
07/03/2001	S	JPI	Calatayud (2)	8	144
08/03/2001	S	JPI	Calatayud (2)	68	72 y ss
09/03/2001	S	JPI	Zaragoza (14)	663	37.4, 40.1
07/03/2001	S	JPI	Calatayud (2)	8	144
23/03/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
28/03/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	662,663	26, 58
29/03/2001	S	JPI	Calatayud (2)	8	147,148
31/03/2001	S	AP	Huesca	8	145,147
31/03/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	147
02/04/2001	S	AP	Teruel	8	143-145, 148
09/04/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	144
09/04/2001	A	JPI	Zaragoza (14)	663	41.1, 43
18/04/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	37.2, 55
24/04/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	145
27/04/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	26
30/04/2001	S	AP	Teruel	8	144
30/04/2001	S	AP	Teruel	8	147
08/05/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37.1, 52
09/05/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
11/05/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,222,217 LS
11/05/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	127,132,135
12/05/2001	A	JPI	Ejea (2)	8	144
18/05/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	147
21/05/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	38-40
21/05/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	37
28/05/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
05/06/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	75	171,172,189 LS
07/06/2001	S	AP	Teruel	9	148, 150
15/06/2001	S	AP	Huesca	71	140,99,101;47,68 LS
18/06/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	68,71	73,86
19/06/2001	S	AP	Teruel	5	3
22/06/2001	S	AP	Huesca	663	53
22/06/2001	S	AP	Huesca	68	83,86
22/06/2001	S	AP	Teruel	8	143 a 148
22/06/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	56.1
22/06/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147,148
27/06/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
27/06/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	127,132,135
05/07/2001	S	JPI	Teruel (2)	663	52 y ss.
06/07/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
11/07/2001	S	AP	Huesca	8	144,145
14/07/2001	S	AP	Teruel	5	3
16/07/2001	S	JPI	Calatayud (2)	662	23,52
18/07/2001	S	JPI	Calatayud (2)	8	147,148
19/07/2001	S	AP	Teruel	5	3
20/07/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147
24/07/2001	S	AP	Teruel	68	72
30/07/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	41
30/07/2001	S	JPI	Calatayud (2)	8	147
31/07/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	67,74	60,61,86
31/07/2001	S	JPI	Calatayud (2)	663	36 y ss,55 y ss
31/07/2001	S	JPI	Zaragoza (3)	8	144,145,147,148
01/09/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
01/09/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,219 LS
01/09/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217 LS
06/09/2001	S	AP	Teruel	8	144
06/09/2001	S	AP	Teruel	9	Ley Caza
11/09/2001	S	JPI	Zaragoza (14)	68	40.1LS; 53 y 79ss
14/09/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	9	149,15
17/09/2001	S	AP	Huesca	8	144
24/09/2001	S	AP	Huesca	8	147
29/09/2001	S	TSJ	Aragón	74	111,117,115,143
05/10/2001	S	AP	Teruel	5	3
08/10/2001	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	36,40,23,90
09/10/2001	S	AP	Huesca	663	38.3
24/10/2001	S	JPI	Huesca (2)	663	46,56,58
25/10/2001	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41.1
27/10/2001	S	AP	Teruel	5	3
30/10/2001	S	AP	Teruel	8	144
30/10/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	40,47
02/11/2001	S	JPI	Tarazona	8	144,145
05/11/2001	S	TSJ	Aragón	68	72 y ss.,83 y 86
07/11/2001	S	TSJ	Aragón	5,8,0	3, 143
07/11/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	62	48.1, 51
09/11/2001	A	JInstr.	Zaragoza (4)	663	48
12/11/2001	S	JPI	Tarazona	8	144,145,147
13/11/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	
13/11/2001	A	AP	Zaragoza (4ª)	663	67

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
13/11/2001	S	JPI	Tarazona	8	147,148
13/11/2001	S	JPI	Zaragoza (3)	8	144
15/11/2001	S	JPI	Zaragoza (14)	663,68	72,76,57
16/11/2001	S	AP	Zaragoza (5ª)	9	149, 212.2 LS
21/11/2001	A	JPI	Zaragoza (14)	68	80
26/11/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	38,47
27/11/2001	S	AP	Teruel	9	Ley Caza
27/11/2001	S	AP	Teruel	8	147
28/11/2001	S	AP	Huesca	72	97.3
10/12/2001	S	AP	Zaragoza (4ª)	8	147
20/12/2001	A	JPI	Calatayud (2)	76	201,202,217LS
28/12/2001	S	AP	Huesca	8	144.2,145
03/01/2002	S	JPI	Teruel (2)	8	144,145
04/01/2002	S	JPI	Teruel (2)	8	
15/01/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	144.3, 145
17/01/2002	A	AP	Huesca	663	41.5, 42
18/01/2002	S	JPI	Teruel (2)	8	144
28/01/2002	A	TSJ	Aragón	0	
30/01/2002	S	AP	Huesca	5,662	
14/02/2002	S	AP	Teruel		
18/02/2002	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
20/02/2002	S	AP	Teruel	663	43
21/02/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	144
25/02/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	65,72,73	119, 171 LS
26/02/2002	S	TSJ	Aragón	663	23,38,39
28/02/2002	S	AP	Huesca	8	LPatrimonio
04/03/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	48
05/03/2002	S	AP	Huesca	8	145
07/03/2002	S	AP	Huesca	9	
08/03/2002	S	AP	Huesca	72,661	38.1, 51
18/03/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37,38,47
18/03/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147,148
21/03/2002	S	AP	Huesca	72	142
27/03/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	662,663	10, 41 a 43
08/04/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	143
08/04/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	40,41,43
08/04/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	661	43
13/04/2002	S	AP	Teruel	8	1.2,147,148
16/04/2002	S	AP	Teruel	8	147
26/04/2002	S	TSJ	Aragón	9	149
26/04/2002	S	AP	Huesca	9	Ley Caza
26/04/2002	S	JPI	Teruel (2)	68,71	76,142,58LS,61LS
29/04/2002	S	JPI	Calatayud (1)	663	40
30/04/2002	S	AP	Teruel	68	72 a 75
02/05/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	37,41
06/05/2002	S	AP	Huesca	8	147
07/05/2002	S	AP	Teruel	8	143 a 148
07/05/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37.1
15/05/2002	A	TSJ	Aragón	0	
16/05/2002	S	AP	Huesca	8	144
17/05/2002	S	AP	Huesca	8	147, 1.2
20/05/2002	S	JPI	Ejea (1)	8	147
24/05/2002	S	TSJ	Aragón	67,74	60,61,110,1.2
27/05/2002	S	JPI	Teruel (2)	8	144
28/05/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	36, 37.1
03/06/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	63
04/06/2002	S	AP	Teruel	8	147,148
05/06/2002	A	TSJ	Aragón	0	
08/06/2002	S	AP	Teruel	663	52,53,55,67,140

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
17/06/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37.2, 40, 41
09/07/2002	S	AP	Huesca	8	144
09/07/2002	A	JPI	Zaragoza (14)	663	42
11/07/2002	S	JPI	Ejea (1)	8	147, 1.2
31/07/2002	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	36,38,39,47,55, 56,58
10/09/2002	S	AP	Teruel	68,71	142, 58LS, 61LS
10/09/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	147
16/09/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37.1, 38
25/09/2002	S	JPI	Ejea (1)	8	144
26/09/2002	S	JPI	Zaragoza (14)	71	33.2
30/09/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	147
02/10/2002	S	AP	Teruel	8	144
03/10/2002	S	JPI	Zaragoza (14)	663	48
04/10/2002	S	AP	Teruel	5	3
04/10/2002	S	JPI	Zaragoza (14)	663	37.4
21/10/2002	S	AP	Teruel	8	143,144
21/10/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	5	3
23/10/2002	S	AP	Teruel	8	144.2,145
28/10/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	144
29/10/2002	S	AP	Huesca	663	40.1
30/10/2002	S	AP	Huesca	8	144, 145
14/11/2002	S	JPI	Ejea (2)	8	144
18/11/2002	A	AP	Zaragoza (2ª)	8	145,147
21/11/2002	S	AP	Teruel	8	144
26/11/2002	S	AP	Teruel	8	147
28/11/2002	S	AP	Huesca	72	6 LS, 162 LS
29/11/2002	S	AP	Teruel	5, 8	1.2, 145 y ss
29/11/2002	S	JPI	Calatayud (1)	8	144,145
04/12/2002	S	AP	Teruel	663	38.1
05/12/2002	S	AP	Huesca	8	144
08/12/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	144,145,147
12/12/2002	S	JPI	Teruel (2)	8	144,147
23/12/2002	S	AP	Zaragoza (2ª)	5	663
21/01/2003	A	AP	Zaragoza (5ª)	76	58 LS, 142 CDCA
23/01/2003	S	AP	Teruel	8	147
30/01/2003	S	AP	Huesca	8	147
30/01/2003	A	AP	Huesca	663	42
17/02/2003	A	AP	Zaragoza (2ª)	76	127 y ss
17/02/2003	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	37.2
19/02/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147
27/02/2003	S	AP	Huesca	66	
11/03/2003	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	47.1, 56.1
18/03/2003	S	AP	Teruel	8	148
19/03/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	144.2
24/03/2003	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	38
25/03/2003	S	AP	Teruel	8	144.3
27/03/2003	S	AP	Teruel	8	147
28/03/2003	S	JPI	Zaragoza (14)	663	41 a 47
31/03/2003	A	AP	Zaragoza (5ª)	71	141.1
07/04/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	9	LeyCaza
10/04/2003	S	TSJ	Aragón	72	
10/04/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	62,5	1.2, 9, 14
14/04/2003	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	147
30/04/2003	S	JPI	Zaragoza (14)	65	20 CDCA, 202 LS
02/05/2003	A	TSJ	Aragón	0	
15/05/2003	S	AP	Huesca	74	134 LS
15/05/2003	S	AP	Teruel	8	144
16/04/2003	S	AP	Huesca	8	147
16/04/2003	A	AP	Zaragoza (2ª)	64, 65	20.5, 5.2

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
21/04/2003	A	AP	Zaragoza (4ª)	76	217,218,219 LS
21/04/2003	S	JPI	Tarazona	8	144.3
24/04/2003	S	AP	Huesca	8	147
15/05/2003	S	AP	Huesca	74	134 LS
19/05/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	662	23, 41, 43 CDCA, 24 LS
21/05/2003	S	AP	Huesca	8	144
23/05/2003	S	JPI	Teruel (1)	8	144.1
23/05/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	72	
05/06/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	8	144
09/06/2003	A	AP	Zaragoza (4ª)	663	42,47,56,57,58
09/06/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	144
10/06/2003	S	AP	Huesca	663	37
11/06/2003	S	AP	Teruel	8	144
12/06/2003	S	AP	Huesca	61	LPENC
12/06/2003	S	AP	Huesca	663	41.1
17/06/2003	A	AP	Zaragoza (5ª)	8	144
18/06/2003	S	AP	Teruel	8	147,148
19/06/2003	S	AP	Huesca	8	147
20/06/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	29, 38, 47
25/06/2003	S	JPI	Ejea (2)	8	144.1
28/06/2003	S	AP	Teruel	8	
07/07/2003	S	TSJ	Aragón	663	42
08/07/2003	A	AP	Teruel	5	3
14/07/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	38,39,41,43,45
15/07/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	71	7, 171 LS
16/07/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147
17/07/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	663	37.3
22/07/2003	S	JPI	Zaragoza (2)	74	133
28/07/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	9	LeyCaza
30/07/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	38.4, 40, 57
01/09/2003	S	JPI	Teruel (2)	8	144.2
08/09/2003	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	47
19/09/2003	A	TSJ	Aragón	0	
22/09/2003	A	AP	Huesca	61	LPENC
23/09/2003	S	AP	Teruel	5	3
24/09/2003	A	TSJ	Aragón	0	
24/09/2003	S	TSJ	Aragón	68	76.78.79,79,83, 86
24/09/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	8 LREMV
09/10/2003	S	JPI	Zaragoza (17)	663	48.2
18/10/2003	S	AP	Teruel	8	144
22/10/2003	S	JPI	Zaragoza (12)	663	36, 48.2
23/10/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	39.6,40,67,68
24/10/2003	S	AP	Huesca	661	
28/10/2003	S	AP	Huesca	663	37.3, 40,41M53
28/10/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	71	40
28/10/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	144, 179 LS
31/10/2003	S	JPI	Alcañiz (1)	8	147
04/11/2003	S	JPI	Alcañiz (1)	76	212, 213 LS
04/11/2003	S	JPI	Zaragoza (4)	72,68,74	84,85,86
06/11/2003	S	JPI	Calamocha	663	76 y ss LREMV
14/11/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	75	40 CDCA, 171 y
17/11/2003	S	AP	Huesca	8	147
18/11/2003	S	JPI	Zaragoza (2)	663	36 y ss
28/11/2003	S	TSJ	Aragón	68	
28/11/2003	S	AP	Huesca	8	147
05/12/2003	S	JPI	Tarazona	71,5	142 CDCA,DTI58 LS
09/12/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	68	53 y ss,85,86,87
10/12/2003	S	AP	Teruel	5	2.1
12/12/2003	A	TSJ	Aragón	0	

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
12/12/2003	S	JPI	Ejea (2)	76	38,40,132,149,150
17/12/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	148
26/12/2003	S	AP	Huesca	8	144
26/12/2003	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	
26/12/2003	S	JPI	Ejea (2)	8	144
09/01/2004	S	JPI	Zaragoza(17)	9	30.2
14/01/2004	S	AP	Teruel	5	1.2
21/01/2004	S	AP	Zaragoza	663	55.2,80 LR
26/01/2004	A	AP	Zaragoza	663	37.2,41
02/02/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
02/02/2004	S	AP	Teruel	8	144,145,147
02/02/2004	S	AP	Zaragoza	8	144,145,
04/02/2004	S	TSJ	Aragón	8	144,145,
04/02/2004	S	AP	Zaragoza	663	38.7,29.4LS
06/02/2004	A	AP	Zaragoza	663	52 y ss, 58 LS
11/02/2004	S	AP	Zaragoza	663	40,56.1,38
12/02/2004	S	JPI	Zaragoza (17)	75	171 y ss LS
16/02/2004	S	JPI	Ejea (1)	8	144
16/02/2004	S	JPI	Ejea (1)	8	144
18/02/2004	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
18/02/2004	S	AP	Zaragoza	71	79
19/02/2004	S	AP	Zaragoza	663	68 y ss LR
25/02/2004	S	AP	Zaragoza	72	108
10/03/2004	S	AP	Huesca	663	
24/03/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	37, 57 C, 84LR
25/03/2004	S	AP	Zaragoza	663	62.d LR
31/03/2004	S	TSJ	Aragón	8	144
12/04/2004	S	AP	Zaragoza	663	38.5,
22/04/2004	S	JPI	Jaca (1)	9	149,150 C
26/04/2004	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
27/04/2004	S	AP	Zaragoza	8	147,148
28/04/2004	A	JPI	Zaragoza (14)	68	52C,62,76,LR
05/05/2004	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
17/05/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
17/05/2004	S	JPI	Ejea (1)	8	144, 145
18/05/2004	S	AP	Teruel	5	1.2
19/05/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	37-40 C,24LR,
31/05/2004	S	AP	Zaragoza	8	144
01/06/2004	S	JPI	Jaca (1)	663	28LR
01/06/2004	S	JPI	Jaca (1)	8	143
04/06/2004	S	AP	Huesca	8	144
17/06/2004	S	JPI	Teruel(1)	8	143
18/06/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
18/06/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
22/06/2004	S	AP	Teruel	5	3
23/06/2004	S	TSJ	Aragón	662	38,39,72 LS
26/06/2004	S	AP	Huesca	8	147
29/06/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	37,38,57,58
28/06/2004	S	JPI	Calamocha(1)	8	147
29/06/2004	S	JPI	Teruel(2)	8	145
01/07/2004	S	AP	Huesca	68	78,79,84 LR
01/07/2004	S	AP	Zaragoza	74	5,133,10,177LS
06/07/2004	S	JPI	Alcañiz (2)	68	101 LR
06/07/2004	S	AP	Zaragoza	8	144
08/07/2004	S	JPI	Zaragoza(12)	72	102,123,105LS
09/07/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	37 y ss, DT2ª
13/07/2004	s	JPI	Zaragoza(17)	75	171,188,190, LS
14/07/2004	S	AP	Teruel	8	144
19/07/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
01/09/2004	S	JPI	Alcañiz (1)	8	144
03/09/2004	S	JPI	Calamocha(1)	5	1.2,3
13/09/2004	S	JPI	Jaca (1)	8	143,144
13/09/2004	S	AP	Zaragoza	663	80,87 LR,55,59 C
20/09/2004	S	JPI	Calamocha(1)	663	40,35LR
20/09/2004	S	AP	Zaragoza	663	41.5
20/09/2004	S	JPI	Zaragoza (14)	72	93.1 LS
30/09/2004	S	AP	Zaragoza	663	41.5
04/10/2004	S	AP	Zaragoza	74	
06/10/2004	S	AP	Zaragoza	8	147
07/10/2004	S	JPI	Zaragoza(12)	72	6,7,9,20,141LS
07/10/2004	S	JPI	Alcañiz (2)	8	147
08/10/2004	S	AP	Huesca	71	6,7 LS
08/10/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
11/10/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	37,38,40 C, 35 LR
15/10/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
18/10/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
19/10/2004	S	JPI	Zaragoza (14)	8	144.3
22/10/2004	S	JPI	Zaragoza(12)	663	36,48.2 C
22/10/2004	S	JPI	Zaragoza(17)	663	68 y ss LR
26/10/2004	S	AP	Zaragoza	663	65 LR,52.2 C
26/10/2004	S	AP	Zaragoza	663	28.2, 35 LR
28/10/2004	S	JPI	Calamocha(1)	663	62,63,65,79;28LR
02/11/2004	S	AP	Zaragoza	663	52
03/11-2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
04/11/2004	A	AP	Zaragoza	663	
04/11/2004	S	JPI	Calamocha(1)	68	89,101,107 LR
09/11/2004	S	JPI	Barbastro	663	
09/11/2004	S	AP	Zaragoza	663	79,DT”º
10/11/2004	S	AP	Huesca	663	58 C, 85 y 88 LR
10/11/2004	S	AP	Zaragoza	71	142,1LS
15/11/2004	S	AP	Zaragoza	663	40,41,58,55 C
16/11/2004	S	AP	Huesca	74	143 LS
19/11/2004	S	AP	Zaragoza	8	144
22/11/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	35,65.2,DTª LR
25/11/2004	S	AP	Zaragoza	663	
30/11/2004	S	AP	Zaragoza	8	47
30/11/2004	S	AP	Zaragoza	8	143 LS
07/12/2004	S	JPI	Zaragoza (17)	8	144, DT ªº9ª
10/12/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	35LR,40C,37 y ss
10/12/2004	S	AP	Zaragoza	663	37,38,40,52
13/12/2004	S	JPI	Monzón(2)	663	52,53 LR
13/12/2004	S	AP	Zaragoza	72	78,97C,40,123LS
14/12/2004	S	JPI	Jaca (1)	9	149,150 C
15/12/2004	S	AP	Huesca	8	148
15/12/2004	S	AP	Zaragoza	8	147
15/12/2004	A	AP	Zaragoza	663	
20/12/2004	S	TSJ	Aragón	663	52,58,48
21/12/2004	S	AP	Huesca	8	144
22/12/2004	A	AP	Zaragoza	663	62,68C, 69 LR
22/12/2004	S	JPI	Zaragoza(6)	663	
27/12/2004	S	AP	Zaragoza	663	37,39 C
27/12/2004	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
10/01/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	8	144 C
10/01/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	81,85 y 86 LR
18/01/2005	S	AP	Huesca	662	88 LR
19/01/2005	S	AP	Huesca	67	68 LR
24/01/2005	S	TSJ	C-A Secc. 2ª	663	28,47 y 56 C
24/01/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	5,661,662	21 LR

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
25/01/2005	A	AP	Zaragoza (2ª)	72,76	5 y DTIª LS
01/02/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	35.2 LR
07/02/2005	S	TSJ	C-A Secc. 2ª	663	47 y 56 C
07/02/2005	S	AP	Zaragoza (4ª)	63	48 C
07/02/2005	S	AP	Teruel	5	1.2 C
08/02/2005	S	AP	Teruel	5	1.2 C
08/02/2005	S	JPI	Zaragoza (2)	9	149 C
14/02/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	5,661,662	3 C,28.2.8 y 33 LR
15/02/2005	S	AP	Teruel	8	144 y 145 C
16/02/2005	S	AP	Huesca	73	78 y 86 LS
17/02/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	5,72	3 C y 28 LS
17/02/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	64	59 y 65 L.12/01
17/02/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	661	5 y 11 LR
18/02/2005	S	JPI	Zaragoza (14)	0	14Ley Parej.Estables
22/02/2005	S	JPI	Zaragoza (14)	71	34 y 35 LS
23/02/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	8	144 C
01/03/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	64	L.9/99 de 26.3
01/03/2005	S	AP	Teruel	8	144 C
03/03/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147 C
04/03/2005	S	AP	Huesca	9	149 C
07/03/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	37.4 y 40 C
07/03/2005	S	AP	Zaragoza(5ª)	68,71,663	85,87 C y 119LR
08/03/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	68	73, 75 y 79 C
15/03/2005	S	AP	Huesca	8	147C
17/03/2005	S	AP	Zaragoza(5ª)	66,663	62 y 65 LR
18/03/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	15 y 35 LR
22/03/2005	S	AP	Zaragoza(5ª)	663	15 y 35 LR
05/04/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	64	Ley 9/99 de 26.3
05/04/2005	S	AP	Teruel	663	80 y 88 LR
13/04/2005	S	AP	Teruel	8	1.3 C y 7.2 Cód.Cv.
15/04/2005	S	AP	Huesca	8	147 C
15/04/2005	S	JPI	Ejea (1)	8	147 C
18/04/2005	S	AP	Huesca	0	31 L.Parej.Estables
04/05/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	72	108 C y 104 LS
11/05/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	28.2,29.b,29.c,39 LR
12/05/2005	S	AP	Zaragoza(5ª)	8	147 C
16/05/2005	A	JPI	Zaragoza (14)	663	48.3 LR
19/05/2005	S	AP	Huesca	5,663	1.2 C
19/05/2005	A	AP	Zaragoza (4ª)	663	76 y ss LR
20/05/2005	S	AP	Zaragoza (4ª)	5,10, 662	DTIILR y 1.2 C
24/05/2005	S	AP	Huesca	74	144,145,147,148LS
25/05/2005	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	38.2 y 38.5 C
27/05/2005	S	JPI	Ejea (2)	8	144 C
01/06/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	52.2 C y DTII LR
01/06/2005	S	JPI	Zaragoza (14)	8	147C
06/06/2005	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	62 LR
08/06/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	Dº374/2002 de 17.12
08/06/2005	S	AP	Huesca	10,68	78 C y DT XII
17/06/2005	S	AP	Teruel	8	144 C
20/06/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	72	28.2,30.1 y 123 LS
21/06/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	73	38, 96, 97 y 99 C
21/06/2005	S	AP	Huesca	8	143 C
28/06/2005	S	AP	Huesca	72	102 LS
01/07/2005	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	36.1.c, 36.2 LR
01/07/2005	S	AP	Huesca	67, 663	76 y ss y 68 y ss C
04/07/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147 y 148 C
05/07/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	71	142 C
06/07/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	8	1.2 y 143 C
08/07/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	28, 35, DTI, DTII LR

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
08/07/2005	S	AP	Teruel	5	1 C
19/07/2005	S	JPI	Teruel (2)	8	147 y 148 C
22/07/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	5,41 y 42 C
05/09/2005	S	AP	Huesca	8	147 C
15/09/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147 C
21/09/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	37.2 C
21/09/2005	S	AP	Huesca	74	124 LS
27/09/2005	S	JPI	Zaragoza (4)	68,71,75	89,92,94 LR 216 LS
30/09/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	73	108 y 135 C
10/10/2005	A	AP	Zaragoza (5ª)	75	171,172,175 LS
11/10/2005	S	AP	Teruel	5	1 C
17/10/2005	S	AP	Huesca	8	144 C
20/10/2005	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	37.2, 38.2 y 38.5 C
25/10/2005	S	AP	Teruel	5	3 C
25/10/2005	S	AP	Teruel	5	3 C
26/10/2005	S	AP	Huesca	8	147 C
02/11/2005	S	AP	Teruel	8	144 C
09/11/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	38.4 C y 5 LS
14/11/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	9	149 C
17/11/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	28.2.k, 28.2.f , 36 LR
18/11/2005	S	JPI	Alcañiz (2)	8	147 C
18/11/2005	S	JPI	Zaragoza (2)	68	98.3 LR
21/11/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	8	147 C
28/11/2005	S	AP	Huesca	74	141 LS
01/12/2005	S	AP	Teruel	71	48, 58 Apend. 1925
02/12/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	68	74 y 76 C
16/12/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	8	144 y 145 C
21/12/2005	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	68	119.1.f LS
22/12/2005	S	JPI	Zaragoza (17)	10, 71	35, 37 DT IV LS
23/12/2005	S	AP	Huesca	8	147 y 148 C
30/12/2005	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	35 y ss LR
11/01/2006	S	AP	Huesca	8	148 C
12/01/2006	S	AP	Huesca	0	22,47 y 80 Ley 9/1998
13/01/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	41 C
13/01/2006	S	AP	Huesca	8	14 Apéndice 1925
16/01/2006	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	48 Apéndice 1925
18/01/2006	S	AP	Zaragoza (4ª)	64	9 C
23/01/2006	S	AP	Zaragoza (4ª)	71	142 y DT XII C
24/01/2006	A	AP	Zaragoza (2ª)	76	108 C
26/01/2006	S	AP	Huesca	8	145 C
27/01/2006	S	AP	Huesca	72	101 LS
31/01/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	30 LR
31/01/2006	S	AP	Huesca	0	22.b Ley 9/1998
01/02/2006	A	AP	Zaragoza (2ª)	71	142 C y 58 LS
01/02/2006	S	AP	Zaragoza (2ª)	663	79 a 81 LR
01/02/2006	A	AP	Zaragoza (2ª)	663	36 LR
02/02/2006	S	AP	Huesca	9	150 C
07/02/2006	S	JPI	Monzón 1	64	9 C
09/02/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	38 y 39 C
09/02/2006	S	JPI	Zaragoza 17	75	179 y 194 LS
13/02/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	74	125,144.2 y 145 LS
14/02/2006	S	AP	Zaragoza (2ª)	68	84 C, 112 y DT II LR
21/02/2006	A	AP	Zaragoza (2ª)	71	40 a 46 y DTV LS
23/02/2006	S	JPI	Ejea (1)	8	144 y 145 C
27/02/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	38,40,47 C DTII LR
27/02/2006	S	AP	Teruel	663	52 C
03/03/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	0	7 Ley 6/1999 de 26-03
08/03/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	8	147 C
10/03/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	71 y 74	136 a 140 y 28 y 30 LS

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
13/03/2006	S	JPI	Zaragoza (3)	71	40 LS
20/03/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	39 C
20/03/2006	S	AP	Huesca	8	144 C
24/03/2006	S	AP	Teruel	8	147 y 148 C
27/03/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663 y 5	35 y 80 LR
28/03/2006	A	AP	Zaragoza (2ª)	663	41 a 43 LR
29/03/2006	S	AP	Teruel	5	3 C
30/03/2006	S	JPI	Zaragoza 2	72	53 y 141 C
31/03/2006	S	JPI	Monzón 1	64	15 C
03/04/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	80 y 81 LR
05/04/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	30,63,80 y 81 LR
05/04/2006	S	AP	Teruel	5	3 C
10/04/2006	S	AP	Teruel	8	147 C
10/04/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
21/04/2006	S	AP	Teruel	663	40 y 55 C
25/04/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	0	
25/04/2006	S	AP	Huesca	74	129,144,147 y 148 LS
03/05/2006	S	JPI	Monzón 1	64	9 C
12/05/2006	S	JPI	Zaragoza 14	0	7 Ley Parejas Estables
18/05/2006	S	JPI	Zaragoza 17	72	93,103,105,109 y115 LS
19/05/2006	A	JPI	Zaragoza 14	663	36.1.e y 37.2 LR
19/05/2006	S	JPI	Monzón 1	64	9 C
23/05/2006	S	AP	Huesca	9	149 y 150 C
25/05/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	0	36 y 67 Ley 9/1998
25/05/2006	S	AP	Huesca	8	147 C
25/05/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
26/05/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	0	Ley 4/1993 y Dº23/95
31/05/2006	S	AP	Zaragoza (5ª)	663	76 LR
01/06/2006	S	JPI	Zaragoza 14	71	40 LS
06/06/2006	S	JPI	Zaragoza 3	9	149 C
08/06/2006	S	JPI	Monzón 1	64 y 663	9 C y 62.b LR
09/06/2006	S	JPI	Ejea 2	8	147 C
16/06/2006	S	AP	Huesca	663 y 72	56 LS y 44 y 85 LR
23/06/2006	S	JPI	Zaragoza	663	79 LR
27/06/2006	S	AP	Huesca	0	23 Ley Coop. Aragón
30/06/2006	S	AP	Huesca	8	144,145 y 147 C
30/06/2006	S	JPI	Teruel (2)	76	201 y 201 LS
03/07/2006	S	AP	Huesca	8	144 C
03/07/2006	S	AP	Huesca	8	147 y 148 C
04/07/2006	S	JPI	Zaragoza	663	24 y ss LR
10/07/2006	S	JPI	Monzón 1	64	9 C
13/07/2006	S	JPI	Ejea 2	663	76 LR
14/07/2006	S	AP	Zaragoza (4ª)	68	76.2 C y 92 LR
15/07/2006	S	JPI	Barbastro	8	144 C
19/07/2006	S	AP	Teruel	663	53 y 54 LR
25/07/2006	S	JPI	Zaragoza 14	71	128 C
01/09/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
05/09/2006	S	AP	Huesca	72	101 LS
08/09/2006	S	AP	Huesca	0	5.3 Ley Parejas Estables
18/09/2006	S	JPI	Barbastro	8	144.3 C
20/09/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
20/09/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
22/09/2006	S	JPI	Monzón 1	64,663 y 68	9 C, 62 LR y 94 LR
27/09/2006	A	JPI	Zaragoza 16	71	33 LS
27/09/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
28/09/2006	A	JPI	Monzón (2)	76	201 y 202 LS
05/10/2006	S	AP	Huesca	68	94 LR
06/10/2006	S	JPI	Zaragoza (2)	72	93,108.2,116 y 164 LS

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
13/10/2006	S	AP	Huesca	73	108.3 C
20/10/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	37 y 40 C
23/10/2006	A	AP	Huesca	71	5,216.2 y DTI LS
23/10/2006	S	JPI	Ejea 2	663	76 y ss LR
24/10/2006	S	AP	Teruel	663	38 C
31/10/2006	S	JPI	Monzón 1	72 y 76	123 y 216 LS
06/11/2006	S	JPI	Zaragoza 17	75	101,113 y 183 LS
08/11/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	72	90,101 y 159 LS
08/11/2006	S	AP	Huesca	663	38 y 39 C y DTII LR
08/11/2006	S	JPI	Monzón 2	8	147 y 148 C
16/11/2006	S	AP	Teruel	8	147 C
28/11/2006	S	JPI	Zaragoza 17	71	9 LS
30/11/2006	A	AP	Huesca	663	52 LR
30/11/2006	S	JPI	Zaragoza 17	76	202 y 205 LS
11/12/2006	S	TSJ	Aragón (S. Civil)	663	41.5 C
19/12/2006	S	AP	Huesca	663	56.2 y 73 LR
20/12/2006	S	JPI	Monzón 1	8	145 a 148 C
21/12/2006	S	AP	Huesca	0	36 y 42Ley Coop.Aragón
28/12/2006	S	AP	Huesca	8	147 C
29/12/2006	S	AP	Huesca	8	147 y 148 C
29/12/2006	S	AP	Huesca	8	145 C
29/12/2006	S	JPI	Barbastro	5	2.2 C
9/01/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	663	48 Apéndice, 28.4 C
9/01/2007	S	AP	Huesca	0	53.d Ley Coop. Aragón
10/01/2007	S	AP	Teruel	72	101 LS
18/01/2007	A	AP	Huesca	76	217.4 y 218.1 LS
23/01/2007	S	AP	Huesca	663	37.2, 38.1, 39, 44, 83 DTII LREMV
25/01/2007	S	JPI	Zaragoza 3	661	13 y ss LREMV
31/01/2007	S	JPI	Zaragoza 2	9	149 y 150 C
2/02/2007	S	JPI	Zaragoza 17	661	5,7,y 27 LREMV
9/02/2007	S	AP	Huesca	73	162 y 164 LS
13/02/2007	S	AP	Huesca	8	144, 145 y 147 C
19/02/2007	A	AP	Huesca	71	33 LS
19/02/2007	S	JPI	Zaragoza 2	75	179.2, 195 b y c, 194.2 y 198 LS
21/02/2007	S	AP (5ª)	Zaragoza	72	98.2, 100.1 y 108 LS
21/02/2007	S	AP	Huesca	0	3.4 Orden de 15 de noviembre de 1984. Reglamento Accidentes de esquí.
28/02/2007	S	AP	Huesca	8	144.2 y 147 C
9/03/2007	S	AP	Huesca	0	22.a y 32.1 Ley Coop. Aragón
12/03/2007	S	JPI	Teruel 2	663	37 C
13/03/2007	A	AP	Huesca	0	18.3 y 24 Ley Coop. Aragón
13/03/2007	S	AP	Teruel	5	3 C
15/03/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	663	1 C y 61.2 LREMV
19/03/2007	S	AP	Huesca	663	13.2 y 62 LREMV
20/03/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	76	212 LS
20/03/2007	A	JPI	Zaragoza 14	71	36 LS
23/03/2007	S	JPI	Teruel 2	8	1 y 145 C
27/03/2007	A	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	68	98.3 LREMV
27/03/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	663	38.1 , 39.4 y DT II LREMV
27/03/2007	S	AP	Teruel	8	147 y 148 C
27/03/2007	S	JPI	Zaragoza 17	0	Dº 58/2004 de 9 de marzo. Ley Aragonesa de Montes 15/2006
29/03/2007	A	AP	Huesca	76	127 y ss C
30/03/2007	S	AP	Huesca	8	144 C
30/03/2007	S	AP	Huesca	72	93 y 108.2 LS

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
2/04/2007	A	JPI	Zaragoza 14	663	48.c LREMV
10/04/2007	S	JPI	Zaragoza 17	68	108.2 y 119.1.a LREMV
13/04/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	663	30 LREMV
19/04/2007	S	AP	Huesca	71	33 LS
20/04/2007	S	AP	Huesca	661	5 LREMV
2/05/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	663	47 C
3/05/2007	S	JPI	Ejea 2	8	144 C
8/05/207	S	AP	Teruel	8	147 C
8/05/2007	S	JPI	Zaragoza 14	663	48 LREMV
10/05/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	74	DT IV, 36 y 37 LS, 141 C
11/05/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	8	147 C
11/05/2007	S	AP	Zaragoza (Sección Cuarta)	71	59 LS
11/05/2007	S	AP	Huesca	64	66.2 Ley Derecho de la Persona
14/05/2007	S	JPI	Zaragoza 14	68	101.1 LREMV y 202.2 LS
15/05/2007	S	AP	Huesca	8	147 C
17/05/2007	S	JPI	Zaragoza 3	68	117 LREMV
21/05/2007	S	AP	Zaragoza (Sección Quinta)	663	48 LREMV
22/05/2007	S	JPI	Zaragoza 14	663	36.1 y 48 LREMV
23/05/2007	S	TSJA	Aragón Sala Civil)	71	141 y 142 C , 5, DT I, II, III, IV, V y VI LS
24 /05/2007	S	JPI	Zaragoza 12	5	1.2 C
25/05/2007	S	JPI	Teruel 2	8	144 C
29/05/2007	S	JPI	Zaragoza 14	68	108.2 LREMV
5/06/2007	S	AP	Zaragoza (Sección Segunda)	0	
5/06/2007	S	JPI	Zaragoza 12	0	14.1 y 15.2 Ley 24/2003 de 26 de diciembre y Dº 80/2004 de 13 de abril
8/06/2007	S	AP	Huesca	8	144 C
19/06/2007	S	AP	Zaragoza (Sección Segunda)	64	Ley 12/2001 de 2 de julio de Infancia y Adolescencia en Aragón
19/06/2007	A	AP	Zaragoza (Sección Segunda)	72	201 LS
25/06/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	76	216.1 LS y 3 C
26/06/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 2ª)	663	28.2.c y 80 LREMV
2/07/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 5ª)	663	29 y 44 LREMV
11/07/2007	S	AP	Huesca	8	147 C
19/97/2007	S	JPI	Zaragoza 12	72	1.2 C y 108 LS
27/07/2007	S	JPI	Monzón 2	64	9 C
30/07/2007	S	AP	Huesca	9	150 C
31/07/2007	S	AP	Huesca	0	5 LREMV y 7 Ley 39/1999 Reguladora de Parejas Estables
31/07/2007	S	JPI	Alcañiz 2	8	144 C
6/09/2007	S	AP	Huesca	663	68.a LREMV
11/09/2007	S	JPI	Monzón 2	8	147 C
12/09/2007	S	JPI	Zaragoza 17	663	38 C y 29.1 LREMV
19/09/2007	S	AP	Teruel	8	144 C
24/09/2007	S	JPI	Calamocha	8	148 C
26/09/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	661	37.1 C
28/09/2007	A	TSJA	Aragón (S. Civil)	661	37.1 C
27/09/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	8	145 C

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
28/09/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	663	47, 55, 56.1, 38.1, 38.2, 39.6, 83 y DTI LREMV
28/09/2007	S	JPI	Zaragoza 12	72	41,44 LS. 38.7 y 67 C
1/10/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	76	212 LS
4/010/2007	S	JPI	Monzón	64	Ley Derecho de la Persona
10/10/207	S	JPI	Teruel 2	71	108.3 C, 202.2, 216.2 y 39 LS
11/10/2007	S	AP	Huesca	0	22.4 Ley 21/1998 de 12 de marzo Colegios Profesionales de Aragón
19/10/2007	S	JPI	Zaragoza 4	9	149 C
23/10/2007	S	AP	Teruel	8	144.2, 144.3 y 147 C
24/10/2007	S	AP	Huesca	8	145 C
25/10/2007	S	AP	Huesca	64	55.2 Ley Derecho de la Persona
29/10/2007	S	AP	Huesca	663	62.b, 68, 28, 35 LREMV
15/11/2007	S	AP	Teruel	76	DTI y 5.1 LS , 133 C
20/11/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 5ª)	0	14.1, 3º, 15 y 44 Ley 24/2003 de 26 de diciembre de Medidas Urgentes de Política de Vivienda protegida
26/11/2007	S	TSJA	Aragón (S. Civil)	663	DT II LREMV y 1380 Código Civil
26/11/2007	S	JPI	Calatayud 2	663	65 C, 80 y 81 LREMV
27/11/07	S	JPI	Daroca	8	147 C
27/11/2007	S	JPI	Monzón 2	8	144 C
28/11/2007	S	JPI	Zaragoza 12	72	101 LS
28/11/2007	S	JPI	Zaragoza 17	72	109, 161 y 206 LS
30/11/2007	S	AP	Zaragoza (Sección 5ª)	8	147 C
10/12/20007	S	AP	Zaragoza (Sección 4ª)	8	145 C
10/12/2007	A	JPI	Zaragoza 14	6	120, 122 y 128 Ley Derecho de la Persona
10/12/2007	S	JPI	Ejea 2	8	144 C
13/12/2007	S	AP	Teruel	8	144 C
18/12/2007	S	AP	Teruel	661	28.2 y 28.2 c LREMV
26/12/2007	S	AP	Huesca	8	145, 144 y 147 C
28/12/2007	S	AP	Huesca		30 y 4 Ley 8 /1997 del Estatuto del Consumidor y el Usuario
8/01/2008	S	JPI	Zaragoza (14)	9	149 y 150 C
9/01/2008	S	AP	Huesca	0	Dº141/1989 Gob. Aragón
10/01/2008	S	AP	Zaragoza (5)	64	66 LDP
14/01/2008	S	AP	Huesca	8	147 C
14/01/2008	S	AP	Huesca	8	144 y 145 C
16/01/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	35,40 C 65 y 64 LREMVL
21/01/2008	S	AP	Zaragoza(5)	72	109 y 139 LS
21/01/2008	S	JPI	Zaragoza (5)	663	35, 40 C, 64 y 65 LREMV
23/01/2008	S	TSJ	Aragón	8	144 y 145 C
25/01/2008	S	AP	Zaragoza (4)	71	58, 59 y 208 LS
28/01/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	35,40 C 65 y 64 LREMVL
28/01/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	72	97 C
29/01/2008	S	AP	Teruel	76	135 C y 34,35 y 39 LS
30/01/2008	S	TSJ	Aragón	75	171,174,184,183 y113 LS
30/01/2008	S	AP	Zaragoza (4)	8	144 C
31/01/2008	S	AP	Huesca	663	53 LREMV
6/02/2008	S	AP	Zaragoza (2)	62	
6/02/2008	A	AP	Zaragoza (2)	62	33 LDP
6/02/2008	A	AP	Huesca	661	3 LERMV
19/02/2008	A	AP	Huesca	73	80.3, 104 y 216.2 LS
20/02/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	35,64,65 LREMV
22/07/2008	S	AP	Teruel	8	144.3 C
25/02/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	72	90,98 y 99 . 108LS.

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
26/02/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	66 LDP
28/02/2008	S	JPI	Zaragoza (12)	71	142 C
29/02/2008	S	AP	Huesca	663	52.2 y 56 C y 80 LREMV
6/03/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	62	35,39 y 41 LDP
10/03/2008	S	AP	Huesca	0	22 Ley 2/1998 de 12-3 Coleg.Profes. Aragón
12/03/2008	A	AP	Huesca	62	33 LDP
13/03/2008	S	AP	Zaragoza (4)	71	108 C y 35 LERMV
13/03/2008	S	AP	Huesca	8	147 C
19/03/2008	S	AP	Zaragoza (2)	62	55 y 56 LDP
26/03/2008	S	AP	Huesca	0	22 Ley 2/1998 de 12-3 Coleg.Profes. Aragón
27/03/2008	S	AP	Huesca	661	12,16,86 LERMV
28/03/2008	S	AP	Huesca	8	144 C
28/03/2008	S	AP	Huesca	76	132,133,137,135 y 141 C
31/03/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	47 C
31/03/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	47 C
2/04/2008	S	JPI	La Almunia (1)	76	101, 211 y 213 LS
2/04/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	62	35,39 y 41 LDP
7/04/2008	S	AP	Teruel	8	144 C
8/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	75	90 ,180 y 171 LS
9/04/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	62	35,39 y 41 LDP
11/04/2008	S	JPI	La Almunia (1)	663	29, 37.2, 37.4 y 40 C
15/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	62	111 y 112 LDP
15/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	62	111 y 112 LDP
18/04/2008	S	AP	Huesca	8	144 C
21/04/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	8	144 C
22/04/2008	S	TSJ	Aragón	8	144,145 y 148 C
22/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	66 LDP
25/04/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
29/04/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	40, 65.2 LREMV y 47 C
30/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	28.2 y 65 LREMV
30/04/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
8/05/2008	S	JPI	Zaragoza (14)	663	36.1, 36.2 ,37.1, 44 LREMV
8/05/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	62	35,39 y 41 LDP
12/05/2008	S	TSJ	Aragón	64	5.3 Ley 6/1999 de 26-3
12/05/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
13/05/2008	S	AP	Huesca	64	57 y 61 LDP
13/05/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
15/05/2008	S	AP	Huesca	8	147 C
20/05/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
20/05/2008	A	AP	Zaragoza (2)	663	76 LREMV
30/05/2008	S	AP	Zaragoza (5)	72	95, 97, 101 y 108 LS
10/06/2008	S	TSJ	Aragón	0	14,15 y 31 Ley 24/2003
10/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	146 LDP
10/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
10/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	4 LREMV
16/06/2008	A	AP	Huesca	76	135 C
16/06/2008	S	AP	Huesca	75	106 C y 177 y DT III, II y IX LS. 147 y 148 LS
17/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
17/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 y 66 LDP
20/06/2008	S	JPI	ALcañiz (2)	62	35,39 y 41 LDP
24/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
24/06/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	
24/06/2008	S	AP	Zaragoza (5)	0	Ley 5/1999 Urbanística de Aragón
24/06/2008	S	AP	Huesca	8	144 C
24/06/2008	S	AP	Teruel	663	35 LREMV y 48 Apéndice
30/06/2008	S	AP	Huesca	8	147 C

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
30/06/2008	A	AP	Huesca	661	3 LREMV
1/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	28.2, 68, 76 y ss LREMV
3/07/2008	A	JPI	Zaragoza (6)	71	40, 76 LS
8/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	80 LREMV
8/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
9/07/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	24 LREMV y 40 C
9/07/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	38,44 y 83 LREMV
10/07/2008	S	AP	Teruel	8	147 C
10/07/2008	S	JPI	Zaragoza (16)	663	
14/07/2008	S	TSJ	Aragón	8	144,145 y 147 C
14/07/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
15/07/2008	S	AP	Zaragoza (5)	8	144 y 145 C
16/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
18/07/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
22/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	663	80 y 81 LREMV
22/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	20, 66,62 y 68 LDP
23/07/2008	S	TSJ	Aragón	75	171 LS y 101 LREMV
25/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
25/07/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	38,41 y 47 C y 30 LREMV
28/07/2008	S	JPI	La Almunia (1)	8	144 C
29/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	62	112 LDP
29/07/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	59 Ley 12/2001 de 2 julio
31/07/2008	S	AP	Huesca	8	144 C
31/07/2008	S	AP	Huesca	0	25 y 26 Ley 7/1999 9 abril
8/09/2008	S	JPI	Zaragoza (14)	72	188, 189 y 190 LS
12/09/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	44 LREMV y 47 C
18/09/2008	S	TSJ	Aragón	68	202,204,214 LS y 101.4 LREMV
23/09/2008	S	AP	Huesca	5	3 C
23/09/2008	S	JPI	Alcañiz (2)	5	3 C
26/09/2008	S	AP	Huesca	9	150 C
26/09/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
30/09/2008	S	AP	Huesca	663	33 y 44 LREMV
2/10/2008	S	AP	Huesca	8	143 C
8/10/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	29 C y 28.2.b LREMV
9/10/2008	S	AP	Huesca	8	147 C
14/10/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	40C, 35,64,65 LREMV
14/10/2008	S	JPI	La Almunia (1)	8	144 C
16/10/2008	S	AP	Teruel	8	144 C
20/10/2008	S	AP	Huesca	74	129, 133, 147, 148, 144, DT III y DT IX LS
4/11/2008	A	AP	Zaragoza (2)	64	62 y 68 LDP
4/11/2008	A	JPI	Zaragoza (14)	663	28, 36, 37y 86 LREMV
5/11/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	45, 64 LREMV
12/11/2008	S	JPI	Alcañiz	62	35, 39 y 41 LDP
17/11/2008	S	AP	Huesca	663	28, 29, 44 LREMV
19/11/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
21/11/2008	S	AP	Zaragoza (5)	0	Ley 6/1999 de 26 marzo
25/11/2008	A	AP	Zaragoza (2)	64	61 y 62 LDP
1/12/2008	S	TSJ	Aragón	73	108.3 C DTI LS
3/12/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	40 C, 64 y 65 LREMV
10/12/2008	S	JPI	Zaragoza (6)	663	40 C, 64 y 65 LREMV
16/12/2008	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
19/12/2008	S	AP	Huesca	663	86 y 88 LREMV
9/01/2009	S	AP	Teruel	71	5.1 y 216 LS
09/01/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	663	40 C
13/01/2009	S	AP	Huesca	64	62 LDP
18/01/2009	S	JPI	La Almunia (2)	62 y 71	24,29,38,39,44,103,DTi, DTII LREMV
22/01/2009	S	AP	Zaragoza (5ª)	73	99C

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
23/01/2009	S	AP	Zaragoza (4ª)	663	DTII LREMV
27/01/2009	S	AP	Zaragoza (2ª)	662	1396 C.Cv.
28/91/2009	S	AP	Huesca	64	57 LDP
29/01/2009	S	AP	Teruel	663	38 C
03/02/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
04/02/2009	S	TSJA	Sala Civil	8	144,145 y 147 C
04/02/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	62 LDP
05/02/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
06/02/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	68 LDP
13/02/2009	S	AP	Zaragoza (4)	8	147 y 148 C
17/02/2009	S	AP	Huesca	64	56 LDP
20/02/2009	S	AP	Teruel	663	108.3 C y 216 LS
20/02/2009	S	JPI	Ejea (1)	8	144 y 145 C
24/02/2009	S	AP	Teruel	8	144 C
26/02/2009	S	TSJA	Sala Civil	72	3,9, 101 y 103 LS
26/02/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
27/02/2009	S	JPI	Ejea (1)	8	147 C
03/03/2009	A	AP	Zaragoza (2)	64	7 y 71 LDP
03/03/2009	S	AP	Zaragoza (2)	663	62 LREMV
10/03/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	71	58,59,202 y 213 LS,142 C
10/03/2009	S	AP	Teruel	663	40 C
11/03/2009	S	AP	Zaragoza	64	57 y 62 LDP
13/03/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
18/03/2009	S	AP	Huesca	8	147 C
19/03/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	64	69,71,77,78 y 79 LDP
19/03/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	216 LS
25/03/2009	S	JPI	Huesca (2)	663	35 LREMV
26/03/2009	S	AP	Huesca	0	18 Ley Col. Profs. Aragón.
31/03/2009	S	AP	Zaragoza (2)	64	57 y 61 LDP
01/04/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	68 LDP
03/04/2009	S	AP	Huesca	663	36,44,80, 83, 84 LREMV
03/04/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	68 LDP
08/04/2009	S	JPI	Zaragoza (3)	75	174,182,183,184,186 LS
08/04/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
08/04/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
13/04/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
13/04/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
20/04/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
22/04/2009	A	JPI	Huesca (2)	62	34, 111 LDP y 15 L Salud
24/04/2009	S	AP	Huesca	64	62 LDP
28/04/2009	S	AP	Zaragoza (4)	68	83 C y 108 LS
30/04/2009	S	AP	Teruel	8	144 C
05/05/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	
06/05/2009	S	AP	Huesca	8	147 C
06/05/2009	S	AP	Huesca (2)	663	62 LREMV
06/05/2009	S	AP	Zaragoza (2)	64	57 y 62 LDP
06/05/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	64	
07/05/2009	S	AP	Teruel	8	147 y 148 C
07/05/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	661	
12/05/2009	A	AP	Zaragoza (2)	64	57 y 61 LDP
12/05/2009	S	JPI	Ejea (1)	9	71 bis Ley Caza Aragón
13/05/2009	S	JPI	Ejea (1)	9	71 bis Ley Caza Aragón
14/05/2009	S	AP	Teruel	5	3 C
20/05/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	217 C
26/05/2009	S	AP	Huesca	663	76 LREMV
28/05/2009	S	JPI	Ejea (1)	64	60 LDP
08/06/2009	S	AP	Zaragoza (4)	75	47, 49, 71,174,176 LS
09/06/2009	S	AP	Zaragoza (2)	663	28,29,62,77 y 80 LREMV
12/06/2009	S	JPI	Ejea (1)	8	147 C

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
15/06/2009	S	AP	Zaragoza(5)	663	34 C
22/06/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	76	216,DTI LS, 108, DT XII C
30/06/2009	S	AP	Zaragoza (2)	663	8,44 y 68 LREMV
30/06/2009	S	AP	Huesca	0	71 bis Ley Caza Aragón
03/07/2009	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LDP
06/07/2009	S	JPI	Zaragoza (3)	68	
07/07/2009	S	AP	Zaragoza (2)	663	76 LREMV
09/07/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
14/07/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	663	37,41,42,48,49,59 LRMV
14/07/2009	S	JPI	Ejea (1)	62	35 LDP
15/07/2009	S	AP	Zaragoza (4)	663	51 C
17/07/2009	S	AP	Huesca	9	149 C
20/07/2009	S	JPI	Ejea (1)	9	71 bis Ley Caza Aragón
20/07/2009	S	JPI	Ejea (1)	9	71 bis Ley Caza Aragón
31/07/2009	S	AP	Huesca	71	
02/09/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	64	66 LDP
03/09/2009	S	JPI	Zaragoza (3)	663	28 LREMV
08/09/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	661	
08/09/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
09/09/2009	S	JPI	Zaragoza (6)	663	
11/09/2009	S	AP	Huesca	64	
11/09/2009	S	AP	Teruel	8	144 C
14/09/2009	S	AP	Zaragoza (4)	0	71 bis Ley Caza Aragón
15/09/2009	S	AP	Teruel	8	144 C
15/09/2009	S	JPI	Huesca (2)	662	25 a 35 C
18/09/2009	S	AP	Huesca	64	59 y 62 LDP
21/09/2009	S	AP	Zaragoza (4)	68	89 y 94 LREMV
23/09/2009	S	AP	Huesca	8	147 C
24/09/2009	S	JPI	Daroca	663	36 LREMV
29/09/2009	S	AP	Zaragoza (2)	663	76 LREMV
29/09/2009	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LDP
30/09/2009	S	AP	Huesca	8	144 C
05/10/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	72	98 y 108 LS
06/10/2009	A	AP	Zaragoza (2)	64	56 LDP
08/10/2009	S	AP	Zaragoza (4)	8	144 y 145 C
15/10/2009	S	AP	Huesca	663	36 y 37 LREMV
19/10/2009	S	AP	Teruel	8	147 C
20/10/2009	S	JPI	Zaragoza (3)	72	31 LDP, 200,209,213 LS
20/10/2009	S	AP	Zaragoza (5)	663	54,28.102,103.47 LREMV
21/10/2009	S	AP	Huesca	8	147 C
23/10/2009	S	AP	Zaragoza (4)	663	38,47 C,29, 44 LREMV
23/10/2009	S	AP	Huesca	64	62 LDP
28/10/2009	S	AP	Huesca	64	57 LDP
28/10/2009	S	JPI	Huesca (2)	0	31, DAV Ley 2/2009 11-5.
12/11/2009	A	JPI	Huesca (2)	76	217 C
16/11/2009	S	AP	Huesca	8	147 C
17/11/2009	S	AP	Zaragoza (5)	68	83.2 C
18/11/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	68	101,108,117 LREMV
18/11/2009	S	AP	Huesca	8	147 y 148 C
19/11/2009	S	AP	Zaragoza (4)	0	71 bis Ley Caza Aragón
24/11/2009	S	AP	Zaragoza (2)	64	56 LDP
24/11/2009	S	JPI	Ejea (1)	9	71 bis Ley Caza Aragón
25/11/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	8	147 C
30/11/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	8	144.2 C
01/12/2009	S	TSJA	Sala de lo Civil	8	147 C
01/12/2009	S	AP	Zaragoza (2)	73	102 C,73 LS
04/12/2009	S	AP	Zaragoza (4)	8	147 C
17/12/2009	S	AP	Zaragoza (4)	0	71 bis Ley Caza Aragón
21/12/2009	S	AP	Zaragoza (4)	663	55,47,29 C, 80,33 LREMV

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
23/12/2009	S	AP	Zaragoza (4)	0	71 bis Ley Caza Aragón
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
No consta	S	JPI	Calatayud (2)	8	144, 145 C
04/01/2010	S	TSJ	Zaragoza	665	104 LDP, 56 y 59 Ley 12/2001, 2 de julio
15/01/2010	S	AP	Zaragoza (5)	73	202 LS
19/01/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	65.2 y 81b) LREMV
26/01/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	41 C y 36 LREMV
29/01/2010	A	JPI	Huesca (2)	61	12 y 14 Ley Salud, 8 y 9 Ley autonomia paciente
02/02/2010	S	AP	Teruel	8	144 C
12/02/2010	S	AP	Huesca	0	43.3 Ley Cooperativas A
15/02/2010	S	JPI	Zaragoza (14)	0	1, 9 y 18 Ley 6/1999, de 26 marzo
19/02/2010	S	AP	Zaragoza (4)	663	38 y 40 C
19/02/2010	S	AP	Zaragoza (5)	0	2, 17 a 21 y 36 Ley 2/1998, Cooperativas
23/02/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	62 y 65 LREMV
26/02/2010	S	AP	Zaragoza (5)	9	33, 43 y 71 Ley 5/2002, de Caza
02/03/2010	S	AP	Zaragoza	663	47 C
02/03/2010	A	AP	Zaragoza (2)	76	217.4 LS
03/03/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP y 146 CC
10/03/2010	S	AP	Zaragoza (2)	8	147 C
10/03/2010	S	AP	Zaragoza (2)	9	71 bis y 44.4 Ley 5/2002, de Caza
16/03/2010	S	JPI	Zaragoza (14)	663	3 C, 525 CC
17/03/2010	S	AP	Teruel	5	3 C
25/03/2010	S	AP	Huesca	64	7 y 57 LP, 90, 92 a 94 CC, Ley 6/1999, 26 marzo
26/03/2010	S	AP	Huesca	64	7, 57 y 62 LP
26/03/2010	S	JPI	Zaragoza (19)	62	5 y 12 C
30/03/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	LREMV
05/04/2010	S	AP	Zaragoza (5)	8	144 C
06/04/2010	S	AP	Zaragoza (5)	8	144 C, 7 CC
08/04/2010	S	AP	Zaragoza (2)	65	90, 95 y 100 a 102 LP
14/04/2010	S	AP	Huesca	73	70 LS
16/04/2010	A	TSJ	Zaragoza	663	36 LREMV
16/04/2010	A	TSJ	Zaragoza	663	28 d) y f), 30 b) y c) LREMV
21/04/2010	A	AP	Zaragoza (4)	72	80.3 LS
22/04/2010	S	AP	Zaragoza	65	LP, Ley 12/2001 Infancia y Adolescencia, 177.2, 2º CC
22/04/2010	S	AP	Zaragoza (4)	8	144 y 145 C, 594 CC
29/04/2010	S	AP	Zaragoza	663	37.4, 38.1, 40.1 y 47.1 C, Dis. Transitoria 2ª LREMV
30/04/2010	S	JPI	Boltaña	8	147 C, 564 CC
04/05/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	57.1, 61 y 62 C y 146 y 148 CC
04/05/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP y 146 CC
04/05/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP y 90 a 93 CC
11/05/2010	S	AP	Zaragoza (2)	65	102 y 120 LP, 236 CC
11/05/2010	S	AP	Zaragoza (5)	0	7 Ley 6/1999, 26 de marzo
11/05/2010	S	AP	Huesca	663	29 H y 44.5 LREMV
12/05/2010	S	TSJ	Zaragoza	64	66 LP
14/05/2010	S	TSJ	Zaragoza	663	28.2 i) LREMV
14/05/2010	A	TSJ	Zaragoza	663	37 y 38 C y 62, 64 a 66 y 68 LREMV
27/05/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	62.1b) LP, 146 CC
01/06/2010	S	AP	Zaragoza	663	3, 29 y 47 C y 33.2 y 44 LREMV
01/06/2010	A	AP	Zaragoza (2)	65	LP
04/06/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	60 LP, 146 CC
04/06/2010	S	AP	Zaragoza (4)	8	148 C

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
07/06/2010	S	JPI	Boltaña	8	144 y 147 C, 581, 1902 y 1968.2 CC
08/06/2010	S	AP	Zaragoza (5)	8	348 y 1959 CC
10/06/2010	S	TSJ	Zaragoza	74	28,89,71 y 101 LREMV, 6,133,162 y 163 LS
10/06/2010	A	AP	Zaragoza (4)	663	70 y 72 LREMV, 541 LEC
15/06/2010	A	AP	Zaragoza (2)	64	69 a 78 LP
16/06/2010	S	AP	Teruel	8	144 y 145 C
16/06/2010	A	AP	Zaragoza (2)	65	102 LP, 234 CC
18/06/2010	S	TSJ	Zaragoza	8	147 C, 532 CC
22/06/2010	S	AP	Zaragoza (2)	65	177.2 CC
22/06/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 C, 142 CC
22/06/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	93.2 CC
24/06/2010	S	AP	Huesca	663	31.1 y 35.2 LREMV
06/07/2010	A	AP	Zaragoza (2)	64	7 LP
06/07/2010	S	AP	Huesca	73	73 LS, 19 LREMV y 1959 CC
09/07/2010	S	AP	Teruel	8	147 y 148 C
09/07/2010	S	AP	Teruel	8	147 C
09/07/2010	S	JPI	Boltaña	62	35, 101 y ss LP
12/07/2010	A	TSJ	Zaragoza	665	56 y 59 Ley 12/2001, 2 de julio
13/07/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP
20/07/2010	S	AP	Zaragoza (2)	65	35.2 y 102 LP
23/07/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	LP, 90,91 y 100 CC
23/07/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	LP, Ley 12/2001, 90,91 y 100 y 146 CC
23/07/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	LP, Ley 12/2001, 93, 146 y 154 CC
23/07/2010	S	AP	Huesca	64	56 y 77 LP
30/07/2010	S	AP	Huesca	65	95,96,98,101,102,120 y 121 LP
01/09/2010	S	TSJ	Zaragoza	9	71 LCaza
02/09/2010	S	AP	Huesca	9	47.4 y 71bis LCaza
03/09/2010	S	AP	Huesca	61	35.2 y 3 LP
10/09/2010	S	AP	Huesca	8	144 y 145 C
13/09/2010	S	TSJ	Zaragoza	0	2,17 a 21 y 36 Ley 2/1998, Cooperativas
15/09/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	81 LREMV
21/09/2010	S	JPI	Zaragoza (6)	64	Ley 2/2010, 26 de mayo
23/09/2010	S	TSJ	Zaragoza	8	144, 145, 147 y 148 C
30/09/2010	S	JPI	Boltaña	62	35 y 102 LP
04/10/2010	A	TSJ	Zaragoza	665	55, 56, 60, 77 y 79 LDP, 21,26 y 59 Ley 12/2001, 2 de julio
05/10/2010	A	AP	Zaragoza (2)	64	7.1, 62.1c) y 71 LP, 27 Constitución y 21 L.O. 7/1980, libertad religiosa
11/10/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	66 LP
25/10/2010	S	JPI	Boltaña	64	91 CC, Ley 2/2010, 26 mayo
26/10/2010	S	JPI	Zaragoza (9)	74	141 C, 1101 CC
03/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	LP, Ley 12/2001, 90, 91 y 100 CC
03/11/2010	A	AP	Zaragoza (2)	65	LP y Ley 12/2001
03/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	60 LP y 146 CC
03/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	41 y D.T 2ª LREMV
12/11/2010	A	TSJ	Zaragoza	61	35.2 LP
16/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	47 C, 28 y 30 LREMV
16/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	65 LREMV
23/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	21, 56 y 59 LP
24/11/2010	A	TSJ	Zaragoza	9	71 LCaza
30/11/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	DT 2ª Ley 2/2010, 62 LP
03/12/2010	S	TSJ	Zaragoza	663	37 C, 6, 7 y 28 LS, 38 y 40 LH
03/12/2010	S	AP	Zaragoza (4)	73	62, 65 c), 69.2, 71 b), 82 y 83 LS,

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
					3 C
09/12/2010	S	AP	Zaragoza	65	139 y ss LP, 158 y 295CC
09/12/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	66 LP
16/12/2010	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 y ss LP
21/12/2010	S	AP	Zaragoza (2)	663	38 y 39 C
30/12/2010	S	AP	Zaragoza (4)	62	5 y 12 C
No consta	S	JPI	Huesca (2)	9	71.1 y 4 Ley Caza
No consta	S	JPI	Huesca (2)	9	71 y 71 bis Ley Caza
No consta	S	JPI	Fraga	9	71.1 y 4 Ley Caza
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
No consta	A	JPI	Huesca (2)	76	217 LS
03/01/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	Ley 12/2001, 2 julio, LP
03/01/2011	A	AP	Zaragoza (2)	8	144 C
10/01/2011	S	AP	Teruel	8	147 C
11/01/2011	S	AP	Teruel	64	6 Ley 2/2010, 26 mayo
12/01/2011	S	AP	Huesca	64	6.4 Ley 2/2010, 26 mayo
19/01/2011	S	AP	Zaragoza (4)	8	1, 9 y 13 Ley 8/2010, 2 diciembre
19/01/2011	S	AP	Huesca	0	7 Ley 6/1999
27/01/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	74	Apéndice 1925, Compilación 1967, 1940 y ss CC
27/01/2011	S	AP	Huesca	0	20 Ley 22/12/98 Cooperativas
31/01/2011	A	TSJ	Zaragoza	65	LP, Ley 12/2001, 2 julio
31/01/2011	S	AP	Huesca	9	47.4 y 71bis Ley 5/2002, Caza
01/02/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	28.2, 65 y 68a) LREMV
01/02/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	84 LREMV
08/02/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 y ss. LP
10/02/2011	S	JPI	Ejea (1)	64	Ley 2/2010, 26 mayo
22/02/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	60 y 62 LP
23/02/2011	S	AP	Huesca	73	164 a 166 LP, 86b LS
28/02/2011	S	AP	Huesca	8	16,32,33,41 y 42 Ley 8/2010 Dº Patrimonial
01/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	66.1 LP
08/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	6 Ley 2/2010, 26 mayo
08/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	24 LREMV
09/03/2011	S	AP	Teruel	5	3 C
10/03/2011	S	AP	Teruel	8	1.2 y 147 C
21/03/2011	S	JPI	Ejea (1)	65	DT 3ª, 35, 95, 102, 134 y 136 LP
21/03/2011	S	JPI	Ejea (1)	64	6, 7 y 8 Ley 2/2010, 26 mayo
22/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	8	147 C, 32 Ley 8/2010, 2 diciembre
23/03/2011	S	AP	Huesca	9	47.4 y 71bis Ley 5/2002,Caza
29/03/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	0	3,6,7,1261, 1271 y 1391 CC, 32 y 100 LSRL
29/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	62 LP
29/03/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	2 Ley 2/2010, 26 mayo
05/04/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	65	77 y 104 LP, 59 Ley 12/2001, 2 julio, 177.2.2º CC y 283 LEC
12/04/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	5,6 y 62 LIRF
14/04/2011	A	AP	Teruel	8	144 C
19/04/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	57 y 61 y ss LP, 8 LIRF
26/04/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil y Penal	8	75 Ley 15/2006, 28 diciembre, 148 C
27/04/2011	S	AP	Huesca	72	108.3 C
29/04/2011	S	AP	Zaragoza (4)	74	141 y 22 LS
03/05/2011	S	AP	Teruel	64	6 Ley 2/2010, 26 mayo
03/05/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	60 y ss LP
03/05/2011	A	AP	Zaragoza (2)	65	113 y ss LP
03/05/2011	A	AP	Zaragoza (2)	65	LP

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
05/05/2011	S	AP	Zaragoza (4)	9	550 CDF
10/05/2011	A	AP	Zaragoza (2)	64	3 LP
10/05/2011	S	JPI	Ejea (1)	65	38 y 130 CDF
12/05/2011	S	AP	Teruel	0	34 CDF
17/05/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	80.4 y 81.3 CDF
17/05/2011	A	AP	Zaragoza (2)	64	LEC
20/05/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	147 C
24/05/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	7.3 LIRF
24/05/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP
25/05/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	65	21, 56 y 59 Ley 12/2001, 2 julio, 749.2 LEC
15/06/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	62	5, 9,12 y 13.2 C
21/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	5 LIRF
21/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	85.2 LREMV
21/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	6, 65, 76, 80 y 82 CDF
21/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LP
21/06/2011	S	AP	Teruel	64	6 Ley 2/2010, 26 mayo
22/06/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	0	20 Ley 9/1998, 22 diciembre
28/06/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil y Penal	72	86.1b) LS
28/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	76.2 y 80.2 CDF
28/06/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	6 LIRF y 80.3 CDF
05/07/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	65 y 82 CDF
05/07/2011	S	AP	Zaragoza (2)	65	35.2 LP
05/07/2011	S	JPI	Ejea (1)	65	35 y 116 LP
12/07/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil y Penal	64	9.4 Ley 2/2010, 26 mayo
13/07/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	6 y 2.2 Ley 2/2010, 26 mayo. 75.2, 76 y 80.2 CFA
20/07/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil	64	LEC
26/07/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	82 CDF
29/07/2011	S	AP	Huesca	663	58 C
29/07/2011	S	AP	Huesca	64	60, 76.2 y 79.2 CFA
22/09/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	72	19, 24, 25,179,195 y 198 LS
27/09/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	65 y 82 CDF
30/09/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	6.2 Ley 2/2010,26 mayo y 76.2 y 80.2 CFA
30/09/2011	S	AP	Zaragoza (2)	8	144 y 145 C, 545 a 550 CDF
30/09/2011	S	AP	Huesca	64	67 CFA
04/10/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	37 y 48 C
05/10/2011	S	AP	Huesca	64	69 CFA
10/10/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil y Penal	64	6 y 8 Ley 2/2010, 26 mayo, 80 y 82 CFA
13/10/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	7 LIRF
13/10/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	2.2 y 6 LIRF, 79 y ss. CDF
14/10/2011	S	AP	Zaragoza (4)	8	Compilación y CC
14/10/2011	S	JPI	Ejea (1)	8	552, 556 a 558, 568, 569 y 580 CDF
02/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	LIRF, 80 CDF
08/11/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil	661	9 Ley 2/2010, 26 mayo
08/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	65.2 LREMV, 37.4 Y 247 CDF
08/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	65	121 CDF
11/11/2011	S	JPI	Zaragoza (14)	8	538 CDF
15/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	210, 217, 247, 250 CDF, 37 Y 47 C
16/11/2011	S	AP	Zaragoza (5)	74	129,133 y 202 LS
17/11/2011	S	AP	Teruel	8	147 C
22/11/2011	S	JPI	Zaragoza (14)	72	69 y 80 LS (384 y 395.3 CDF)
22/11/2011	S	JPI	Ejea (1)	65	38, 115,116 y 130 CDF

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
29/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	68 LIRF, 82 CDF
29/11/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	79 y ss CDF
30/11/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	66 LP
30/11/2011	S	AP	Teruel	75	171 LS y 486 CDF
02/12/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	76.2 CDF
02/12/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	65, 80, 82 y 83 CDF
07/12/2011	S	AP	Teruel	8	144.3 C y 550 CDF
12/12/2011	A	AP	Zaragoza (2)	64	82 CDF
14/12/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	147 C, 577.1 CFA
15/12/2011	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	79.5 y 80.2,3 y 5 CFA
15/12/2011	A	TSJ	Sala de lo Civil y Penal	5	3 C
16/12/2011	A	AP	Zaragoza (4)	663	26 y 36 C
20/12/2011	S	AP	Zaragoza (2)	663	37, 38 y 40 C, 35 LREMV y 217 CDF
20/12/2011	S	AP	Zaragoza (2)	64	69, 77 y 82 CDF
21/12/2011	S	JPI	Ejea (1)	64	CDF
27/12/2011	A	AP	Zaragoza (2)	64	74 CDF
30/12/2011	S	AP	Zaragoza (4)	663	29 C
30/12/2011	S	AP	Zaragoza (5)	8	147 y 148 C
11/01/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	83 CDFA
11/01/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	82 CDFA
17/01/2012	S	AP	Zaragoza	64	80.6 CDFA
17/01/2012	S	JPI	Zaragoza	663	210.2b) CDFA
23/01/2012	S	JPI	Ejea	64	80 Y 82 CDFA
23/01/2012	S	JPI	Ejea	64	80 y 82 CDFA
24/01/2012	S	AP	Huesca	64	6, 80.6, 81.2, 82 y D.A. 4ª CDFA
31/01/2012	S	AP	Huesca	65	759 LEC
01/02/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
01/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	65, 81.2 y 3 y 82 CDFA
01/02/2012	S	AP	Zaragoza	65	38.2 CDFA
07/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	83.3 CDFA
07/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	76.2 y 80.1a) CDFA
07/02/2012	A	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
07/02/2012	S	JPI	Calatayud	64	79.5 y 80.2 CDFA
08/02/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
09/02/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
14/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
14/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	80.1 a), d) y e) CDFA
20/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	65 y 82 CDFA
21/02/2012	S	AP	Zaragoza	65	116.2 CDFA
21/02/2012	S	AP	Zaragoza	663	262 CDFA
28/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
28/02/2012	S	AP	Zaragoza	64	75.2, 76, 80.2, 82 y 83 CDFA
29/02/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	663	76,79,80 y 87 LREMV
29/02/2012	S	AP	Huesca	64	81.3 y 4 CDFA
06/03/2012	S	AP	Zaragoza	71	7, 28, 39 y 163 LS
06/03/2012	S	JPI	Ejea	65	38, 115, 116 y 130 CDFA
06/03/2012	S	JPI	Ejea	65	38, 42 a 44, 116 y 134 CDFA
07/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
13/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80 y 82 CDFA
13/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80.2 CDFA
13/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80 y 82 CDFA
20/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
20/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
20/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
21/03/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	69 y 82 CDFA
27/03/2012	S	AP	Zaragoza	663	1061 CC
27/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	80.6 CDFA

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
30/03/2012	S	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
09/04/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
11/04/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	83 CDFA
11/04/2012	S	AP	Zaragoza	64	111 CC y 767.4 LEC
11/04/2012	S	AP	Zaragoza	663	81.4 CDFA
12/04/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 y 82 CDFA
13/04/2012	S	AP	Zaragoza	0	20, 55, 84.5 y Disp.Final 1ª Ley 9/1998 Coop
16/04/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	69 CDFA
25/04/2012	S	AP	Zaragoza	64	79.5 y 83 CDFA
26/04/2012	S	JPI	Ejea	71	27.2 y 148 y ss CDFA
27/04/2012	S	AP	Huesca	64	69 CDFA
02/05/2012	S	AP	Zaragoza	64	79.5 CDFA
09/05/2012	S	AP	Zaragoza	65	760 LEC
17/05/2012	S	JPI	Calatayud	64	69 CDFA
22/05/2012	S	AP	Zaragoza	64	81.3 CDFA
24/05/2012	S	AP	Huesca	663	247 CDFA
24/05/2012	S	JPI	Ejea	64	6, 64 y 76 CDFA
30/05/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	74	343 y 448 CDFA
31/05/2012	S	AP	Huesca	64	80.2 y 81.3 CDFA
31/05/2012	S	AP	Huesca	65	218 CC
05/06/2012	A	AP	Zaragoza	64	10 d) CDFA
06/06/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	76.2 y 80 CDFA
08/06/2012	S	AP	Huesca	64	81.1 y 82 CDFA
12/06/2012	S	JPI	Calatayud	5	3 y 270 CDFA
15/06/2012	S	JPI	Calatayud	64	76, 80 y 81 CDFA
19/06/2012	S	AP	Zaragoza	663	218.1b) y 223 CDFA
26/06/2012	A	AP	Zaragoza	64	76 CDFA
26/06/2012	S	AP	Huesca	64	82 y 83 CDFA
04/07/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	69 CDFA
04/07/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	82 CDFA y D.F.16ªLEC
05/07/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
10/07/2012	A	AP	Zaragoza	65	165 y 168 CDFA
11/07/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	568 CDFA
12/07/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	62 y D.F.16ª LEC
12/07/2012	S	JPI	Ejea	64	82 y 83 CDFA
13/07/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	77, 79, 81 a 83 CDFA
13/07/2012	A	AP	Zaragoza	76	204.2, 211, 217.4 y 218 LS
19/07/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	80.2 CDFA
20/07/2012	S	AP	Zaragoza	72	5.2, 80, 101, 102 LS
24/07/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	76.2b y 80 CDFA
26/07/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	80.2 y 80.3 CDFA
26/07/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	79.5 y 82 CDFA
27/07/2012	S	AP	Huesca	64	81 CDFA
07/09/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	80.2 y 81.3 CDFA
10/09/2012	S	JPI	Calatayud	8	545, 549, 561, 580 y 1.2, CDFA, 586 CC
18/09/2012	S	AP	Zaragoza	64	65 y 82 CDFA
18/09/2012	S	AP	Zaragoza	65	175 a 180 CC
21/09/2012	S	AP	Zaragoza	8	146 y 147 C
24/09/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
25/09/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
28/09/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	60, 75.2, 79.2a y 80 CDFA

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
04/10/2012	S	JPI	Zaragoza	663	210, 211, 324, 342 y 517 y ss CDFA
05/10/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	9	149 C, 34 LREMV y 212 LS
11/10/2012	S	AP	Zaragoza	64	83 CDFA
16/10/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	59, 60 y 82.1 y 2 CDFA
19/10/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	6, 20 y 80.2 CDFA
24/10/2012	S	JPI	Zaragoza	72	405, 416 Y 467 CDFA
24/10/2012	A	TSJ	Sala de lo Civil	64	81.1, 82.4 y 83.1 CDFA
26/10/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
29/10/2012	A	TSJ	Sala de lo Civil	5	3 CDFA
07/11/2012	S	AP	Zaragoza	65	170 y 172 CC
08/11/2012	S	JPI	Zaragoza	72	318, 405.2 y 416 CDFA
19/11/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	Ley 4/2005, de 14 junio
20/11/2012	S	JPI	Ejea	64	80 a 83 CDFA
22/11/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	663	267 Y 270 CDFA
22/11/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2, 76.3 y 81 CDFA
22/11/2012	A	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
27/11/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
27/11/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	Ley 4/2005, de 14 junio
29/11/2012	S	JPI	Calatayud	64	65.1b), 76 y 80.2 CDFA
29/11/2012	S	JPI	Ejea	8	577 y ss. CDFA
03/12/2012	S	JPI	Calatayud	64	79.5 y 80.2 CDFA
04/12/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	65	118.2 CDFA
04/12/2012	S	JPI	Calatayud	65	15, 116 y 136 CDFA, 271 CC
04/12/2012	S	JPI	Ejea	8	538, 550 y 571 CDFA
04/12/2012	A	JPI	Ejea	8	542 CDFA
12/12/2012	A	AP	Zaragoza	64	79.3 CDFA
17/12/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	76 y 80 CDFA
18/12/2012	S	AP	Zaragoza	64	76.2 y 80 CDFA
19/12/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
19/12/2012	A	TSJ	Sala de lo Civil	65	LEC
20/12/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	79.5 y 82 CDFA
21/12/2012	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
21/12/2012	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	76.2 y 82 CDFA
04/01/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80, 81.3 y 83.1 CDFA
16/01/2013	A	AP	Zaragoza	663	218.1e) y 219.1a) CDFA
18/01/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
18/01/2013	S	JPI	Ejea	64	6, 76.2, 77.3, 80.2c) y 80.4 CDFA
22/01/2013	S	AP	Zaragoza	64	65, 79.5, 80 y 82 CDFA
22/01/2013	S	AP	Teruel	64	80 CDFA
30/01/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	82 CDFA
05/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	69 y 82 CDFA
06/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	568,570 y 571.1c CDFA
07/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	81.2 y 3 CDFA
07/02/2013	S	AP	Teruel	8	566, 568 y 570 CDFA
12/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
12/02/2013	S	AP	Zaragoza	64	80.2 y 81 CDFA
12/02/2013	S	JPI	Ejea	61	38 y 116 CDFA
15/02/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	663	226 y 265.2 CDFA
18/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	72	395.3 y 416 CDFA
19/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	545.1 y 547.2 CDFA
19/02/2013	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
19/02/2013	S	AP	Teruel	64	80 CDFA

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
21/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	568 CDFA
26/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	662	23 CA y 1478 CC
26/02/2013	S	AP	Teruel	64	60 CDFA
27/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 y 82 CDFA
28/02/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	65	63 y ss. y 90 CDFA
05/03/2013	S	AP	Teruel	8	541 y 566 CDFA
06/03/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	8	561 y 566 CDFA
11/03/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	76.2 y 80 CDFA
12/03/2013	S	AP	Teruel	72	675 CC
13/03/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	Disp.Trans. 6ª Ley 2/2010, 26 mayo y 79.5 CDFA
14/03/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	LEC
19/03/2013	S	JPI	Ejea	61	38, 130 y 141 CDFA
22/03/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	LEC
25/03/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
26/03/2013	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
27/03/2013	S	AP	Zaragoza	72	467 Y 355 CDFA
04/04/2013	S	AP	Zaragoza	72	105,109, 113 y 164 LS
05/04/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	LEC
12/04/2013	S	AP	Teruel	8	538 y 550 CDFA
15/04/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	0	LEC
16/04/2013	S	JPI	Zaragoza	9	353 CDFA
26/04/2013	S	JPI	Ejea	64	75.2, 80 y 81 CDFA
29/04/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
30/04/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 y 81.3 CDFA
30/04/2013	S	AP	Zaragoza	64	65 y 82 CDFA
06/05/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	80 y 81.3 CDFA
13/05/2013	S	JPI	Zaragoza	9	322.1 y 346.2 CDFA
20/05/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	79.5 y 82.1 CDFA
20/05/2013	S	AP	Teruel	64	81.2 CDFA
04/06/2013	S	AP	Zaragoza	64	65 y 80.2 y 3 CDFA
06/06/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	80 y 82 CDFA
18/06/2013	A	AP	Zaragoza	64	23 y ss CDFA
24/06/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	8	566 y 576 CDFA
25/06/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	83.2 CDFA
26/06/2013	S	AP	Teruel	8	438 y 446 CC
01/07/2013	S	TSJ	Sala Civil y Penal	64	76 y 81 a 83 CDFA
02/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.6 y 82 CDFA
03/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	68	1.2, 283, 285, 299 y 301 CDFA
02/07/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	90 CDFA
04/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 y 82.1 y 2 CDFA
10/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
10/07/2013	S	JPI	Ejea	61	38 y 116 CDFA
11/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	81.1, 3 Y 4 CDFA
12/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
16/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
16/07/2013	S	AP	Teruel	8	568 CDFA
16/07/2013	A	AP	Zaragoza	64	74 CDFA
17/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
18/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA

FECHA	R	TRIB.	LOCALIDAD	CLAVE	ARTÍCULO
23/07/2013	S	AP	Zaragoza	64	65, 80, 81.2 y 82 CDFA
23/07/2013	S	AP	Zaragoza	64	79.5 y 82 CDFA
23/07/2013	S	AP	Zaragoza	64	79.5 y 82 CDFA
23/07/2013	S	AP	Zaragoza	64	80 CDFA
23/07/2013	A	AP	Zaragoza	64	74.1 CDFA
24/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	60 CDFA
25/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
26/07/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	65	118 CDFA y 59 Ley 12/2001
04/09/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 y 3
10/09/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	80 CDFA
12/09/2013	S	AP	Zaragoza	662	209 Y 226.1 CDFA
12/09/2013	A	JPI	Zaragoza (13)	76	516, 517, 526, 531 y 532 CDFA
13/09/2013	S	AP	Zaragoza	8	538 Y 539.4 CDFA
24/09/2013	S	AP	Zaragoza	663	217 LEC
24/09/2013	A	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
27/09/2013	S	JP	Zaragoza	64	81 CDFA
30/09/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
30/09/2013	A	JPI	Zaragoza (13)	61	36 CDFA
03/10/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
08/10/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
09/10/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
11/10/2013	S	AP	Teruel	663	83, 228, 232 Y 241 CDFA
14/10/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
14/10/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	80.2 CDFA
23/10/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	82.2 CDFA
30/10/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80 CDFA
05/11/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	71	265 y 267 CDFA
06/11/2013	A	JPI	Zaragoza (13)	72	395.3 y 419.3 CDFA
13/11/2013	A	JPI	Zaragoza (13)	62	36 CDFA
15/11/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA
15/11/2013	S	JPI	Ejea	663	251.1 y 263 b) CDFA
18/11/2013	S	AP	Teruel	64	83.5 CDFA
22/11/2013	S	AP	Zaragoza	8	545 y 547.2 CDFA
22/11/2013	S	AP	Teruel	64	76.2, 80.3 y 6 CDFA
26/11/2013	S	AP	Zaragoza	64	81 y 83 CDFA
26/11/2013	A	AP	Zaragoza	64	82 CDFA
27/11/2013	S	AP	Zaragoza	64	12.6 CC y 82 CDFA
27/11/2013	S	AP	Teruel	8	537, 545, 550 y 576 CDFA
05/12/2013	A	TSJ	Sala Civil y Penal	64	80.2 CDFA
18/12/2013	S	TSJ	Sala de lo Civil	64	80.2 CDFA

b') Listado por materias

5. Fuentes. Costumbre. Standum est chartae. Código Civil.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	20/06/1990	AP	Teruel	standum est chartae
S	18/12/1990	TSJ	Zaragoza	fuentes.standum est chartae.
S	18/01/1991	AP	Zaragoza (4)	vecindad civil. Dº interregional
S	18/06/1991	AP	Teruel	standum est chartae.
S	04/11/1991	JPI	Teruel (1)	standum est chartae
S	31/12/1991	AP	Teruel	standum est chartae
S	10/02/1992	AP	Teruel	standum est chartae
S	21/01/1992	AP	Teruel	standum est chartae
S	09/03/1992	AP	Teruel	standum est chartae
S	10/03/1992	AP	Huesca	standum est chartae
S	18/03/1992	AP	Teruel	standum est chartae
S	24/03/1992	TS	Madrid	título nobiliario aragonés
S	05/05/1992	AP	Teruel	standum est chartae
S	15/05/1992	AP	Zaragoza (5)	costumbre, medianería
S	11/06/1992	AP	Teruel	fuentes, Código Civil.
S	18/06/1992	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
A	03/07/1992	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	11/07/1992	AP	Huesca	usos locales,aparcería mixta
S	12/09/1992	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	29/09/1992	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	21/01/1993	AP	Teruel	standum est chartae
S	02/06/1993	AP	Huesca	standum est chartae
S	22/06/1993	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	30/07/1993	JPI	Boltaña	costumbre, Junta de Parientes
S	01/09/1993	AP	Huesca	costumbre, standum est chartae
S	03/09/1993	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	11/09/1993	AP	Teruel	C. Civil, standum est chartae
S	21/02/1994	JPI	Huesca (2)	costumbre
S	04/05/1994	JPI	Fraga	dación personal
S	28/06/1994	JPI	Ejea (2)	standum est chartae
S	11/07/1994	TSJ	Zaragoza	fuentes
S	31/12/1994	JPI	Teruel (2)	standum est chartae
S	18/02/1995	TS	Madrid	fuentes
S	20/02/1995	AP	Huesca	fuentes
S	22/02/1995	AP	Huesca	costumbre
S	27/02/1995	AP	Huesca	fuentes
S	09/03/1995	AP	Huesca	costumbre
S	10/03/1995	JPI	Zaragoza (3)	fuentes
S	18/05/1995	JPI	Teruel (1)	standum est chartae
S	13/06/1995	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	15/06/1995	AP	Teruel	fuentes
S	23/06/1995	AP	Teruel	fuentes
S	05/07/1995	TSJ	Zaragoza	standum est chartae

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	10/07/1995	AP	Huesca	fuentes
S	16/10/1995	AP	Teruel	fuentes
S	15/11/1995	JPI	Teruel (1)	standum est chartae
S	23/11/1995	AP	Teruel	fuentes
S	18/01/1996	JPI	Zaragoza (13)	standum est chartae
S	07/02/1996	AP	Zaragoza (5)	standum est chartae
S	28/02/1996	JPI	Huesca (2)	standum est chartae
S	05/03/1996	AP	Huesca	libertad de forma, excepciones
S	08/04/1997	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	14/06/1997	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	16/06/1997	AP	Huesca	fuentes, Código Civil
A	19/11/1997	TSJ	Zaragoza	fuentes, standum est chartae
S	20/04/1998	AP	Huesca	standum est chartae
S	05/10/1998	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	27/10/1998	AP	Huesca	fuentes, Código Civil
S	28/12/1998	JPI	Jaca (2)	fuentes, Código Civil
S	22/12/1998	JPI	Jaca (2)	fuentes, Código Civil, standum
S	11/12/1998	JPI	Zaragoza (2)	standum est chartae
S	28/12/1998	AP	Teruel	fuentes, Código Civil
S	13/01/1999	AP	Teruel	standum est chartae
S	28/01/1999	AP	Huesca	standum est chartae
S	13/12/1999	AP	Teruel	standum est chartae
S	13/09/1999	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	29/05/2000	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	07/02/2000	AP	Teruel	standum est chartae
S	24/04/2000	AP	Teruel	standum est chartae
S	30/10/2000	AP	Teruel	standum est chartae
S	06/10/2000	TSJ	Zaragoza	fuentes, Código Civil
S	19/06/2001	AP	Teruel	standum est chartae
S	26/02/2001	AP	Zaragoza (2)	standum est chartae
S	14/07/2001	AP	Teruel	standum est chartae
S	19/07/2001	AP	Teruel	standum est chartae
S	05/10/2001	AP	Teruel	standum est chartae
S	27/10/2001	AP	Teruel	standum est chartae
S	07/11/2001	TSJ	Zaragoza	standum est chartae
S	30/01/2002	AP	Huesca	standum est chartae
S	04/10/2002	AP	Teruel	standum est chartae
S	21/10/2002	AP	Zaragoza (2)	standum est chartae
S	29/11/2002	AP	Teruel	standum est chartae
S	23/12/2002	AP	Zaragoza (2)	standum est chartae
S	10/04/2003	JPI	Zaragoza (17)	fuentes, Código Civil
A	08/07/2003	AP	Teruel	standum est chartae
S	23/09/2003	AP	Teruel	standum est chartae
S	05/12/2003	JPI	Tarazona	fuentes, DT 1ª LS
S	10/12/2003	AP	Teruel	standum est chartae
S	14/01/2004	JPI	Teruel (1)	fuentes, Código civil.
S	18/05/2004	JPI	Alcañiz (1)	aplicabilidad Código civil
S	22/06/2004	JPI	Alcañiz (2)	standum est chartae

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	03/09/2004	JPI	Calamocha	standum est chartae.
S	24/01/2005	AP	Zaragoza (5ª)	standum est chartae.
S	07/02/2005	AP	Teruel	fuentes.Código Civil
S	08/02/2005	AP	Teruel	fuentes.Codigo Civil.
S	14/02/2005	AP	Zaragoza (5ª)	standum est chartae.
S	17/02/2005	AP	Zaragoza (5ª)	standum est chartae.
S	19/05/2005	AP	Huesca	fuentes.Código Civil.
S	20/05/2005	AP	Zaragoza (4ª)	fuentes.Código Civil.
S	08/07/2005	AP	Teruel	costumbre.
S	11/10/2005	AP	Teruel	costumbre.
S	25/10/2005	AP	Teruel	standum est chartae.
S	25/10/2005	AP	Teruel	standum est chartae.
S	27/03/2006	AP	Zaragoza (5ª)	vecindad civil
S	20/03/2006	AP	Teruel	standum est chartae
S	05/04/2006	AP	Teruel	standum est chartae
S	29/12/2006	JPI	Barbastro	costumbre
S	13/03/2007	AP	Teruel	Standum esta chartae
S	24/05/2007	JPI	Zaragoza 12	Fuentes
S	23/09/2008	AP	Huesca	Standum est chartae
S	23/09/2008	JPI	Alcañiz (2)	Standum est chartae
S	14/05/2009	AP	Teruel	Standum est chartae
S	17/03/2010	AP	Teruel	standum est chartae
S	09/03/2011	AP	Teruel	Standum est chartae
A	15/12/2011	TSJ	Zaragoza	Standum est chartae
S	12/06/2012	JPI	Calatayud	Standum est chartae
A	29/10/2012	TSJ	Zaragoza	Standum est chartae

61. Persona y familia. En general.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	22/02/1995	AP	Huesca	inst. fam. consuetud.
S	05/07/1995	TSJ	Zaragoza	inst. fam. consuetud.
A	02/10/1996	AP	Huesca	contrato familiar atípico
S	09/11/1998	AP	Zaragoza (4)	casamiento a sobre bienes
A	10/12/2007	JPI	Zaragoza 14	Supuesto de cotutoría
A	12/11/2010	TSJ	Zaragoza	Modificación capacidad
A	29/01/2010	JPI	Huesca (2)	Consentimiento para intervención quirúrgica.
S	12/02/2013	JPI	Ejea (1)	Incapacitación y tutela
S	19/03/2013	JPI	Ejea (1)	Incapacitación y tutela
S	10/07/2013	JPI	Ejea (1)	Incapacitación y tutela
A	30/09/2013	JPI	Zaragoza (13)	Internamiento involuntario

62. Persona. Edad.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	15/12/1994	AP	Huesca	vecindad civil
S	17/01/1995	AP	Lleida (2)	vecindad civil
S	24/11/1995	JPI	Zaragoza (2)	vecindad civil
S	02/07/1997	AP	Teruel	vecindad civil
S	31/07/1997	AP	Zaragoza (5)	autoridad marital
S	11/12/1998	JPI	Zaragoza (2)	vecindad civil
S	10/03/1999	TSJ	Zaragoza	vecindad civil
S	24/07/2000	AP	Teruel	vecindad civil
S	18/10/2000	AP	Teruel	vecindad civil
S	29/01/2001	AP	Teruel	capacidad procesal menor
S	6/03/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
A	12/03/2008	AP	Zaragoza (2)	Internamiento
S	2/04/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
S	9/04/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
S	8/05/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
S	20/06/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
S	12/11/2008	JPI	Alcañiz (2)	Incapacidad
S	13/03/2009	JPI	Ejea(1)	Incapacidad
S	08/04/2009	JPI	Ejea(1)	Incapacidad
S	08/04/2009	JPI	Ejea(1)	Incapacidad
S	13/04/2009	JPI	Ejea(1)	Incapacidad
A	22/04/2009	JPI	Huesca (2)	Capacidad
S	14/07/2090	JPI	Ejea (1)	Incapacidad
S	26/03/2010	JPI	Zaragoza (19)	Capacidad menor. Actos de disposición
S	09/07/2010	JPI	Boltaña	Incapacitación. Curatela
S	03/09/2010	AP	Huesca	Incapacitación. Curatela
S	30/09/2010	JPI	Boltaña	Incapacitación. Curatela
S	30/12/2010	AP	Zaragoza (4)	Capacidad menor. Actos de

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
				disposición
S	15/06/2011	TSJ	Zaragoza	Capacidad de menor mayor de 14 años. Actos de disposición
A	13/11/2013	JPI	Zaragoza (13)	Internamiento psiquiátrico involuntario menor 16 años

64. Relaciones entre ascendientes y descendientes.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	12/03/1990	JPI	Zaragoza (6)	autoridad familiar abuelos
A	05/04/1990	AP	Zaragoza (1)	autoridad familiar otras personas
S	15/10/1990	JPI	Ejea (1)	autoridad familiar
S	01/12/1990	JPI	Zaragoza (6)	aut..fam.,J. de Parientes,abuelos
S	19/12/1990	JPI	Ejea (1)	autoridad familiar
A	01/07/1991	JPI	Zaragoza (6)	autoridad familiar abuelos
S	23/12/1991	AP	Zaragoza (4)	autoridad familiar abuelos
S	28/12/1991	AP	Teruel	autoridad familiar
S	03/06/1993	JPI	Huesca (2)	autoridad familiar
S	20/07/1993	AP	Huesca	gastos crianza y educación
S	14/09/1993	AP	Huesca	repr. legal hijo menor 14 años
S	11/10/1993	AP	Huesca	autoridad familiar
S	04/04/1994	JPI	Huesca (2)	autoridad familiar
S	03/06/1994	JPI	Ejea (1)	autoridad familiar abuelos
A	24/02/1995	JPI	Huesca (2)	disposición bienes
S	27/02/1995	AP	Teruel	autoridad familiar
S	08/04/1995	AP	Zaragoza (2)	autoridad familiar
S	26/04/1997	AP	Huesca	autoridad familiar
S	16/05/1997	AP	Teruel	autoridad familiar
A	01/07/1998	JPI	Zaragoza (13)	autoridad familiar rehabilitada
A	05/06/1998	JPI	Zaragoza (13)	autoridad familiar rehabilitada
A	18/05/1998	JPI	Zaragoza (14)	autoridad familiar abuelos
S	03/09/1999	JPI	Ejea (2)	deber de crianza
S	24/11/1999	JPI	Ejea (2)	deber de crianza
S	24/07/2000	AP	Teruel	autoridad familiar
S	25/10/2000	AP	Teruel	autoridad familiar
S	02/03/2000	AP	Zaragoza (4)	alimentos prole extramatrimonial
S	12/12/2000	AP	Zaragoza (4)	Asistencia
A	27/02/2001	AP	Huesca	administración, fianza
S	10/04/2003	JPI	Zaragoza (17)	autoridad familiar
A	16/04/2003	AP	Zaragoza (2)	alimentos, Junta de Parientes
S	17/02/2005	AP	Zaragoza (5ª)	dº de los menores
S	01/03/2005	AP	Zaragoza (2ª)	guarda y custodia
S	18/01/2006	AP	Zaragoza (4ª)	alimentos, deber de crianza
S	07/02/2006	JPI	Monzón 1	deber de crianza
S	31/03/2006	JPI	Monzón 1	relaciones ascend. y descend.
S	03/05/2006	JPI	Monzón 1	relaciones ascend. y descend.
S	19/05/2006	JPI	Monzón 1	relaciones ascend. y descend.
S	08/06/2006	JPI	Monzón 1	relaciones ascend. y descend.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	10/07/2006	JPI	Monzón 1	relaciones ascend. y descend.
S	22/09/2006	JPI	Monzón 1	deber de crianza
S	11/05/2007	AP	Huesca	Pensión de alimentos
S	5/06/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Custodia menor
S	19/06/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Guarda y custodia
S	27/07/2007	JPI	Monzón 2	Guarda y custodia y alimentos
S	4/10/2007	JPI	Monzón 2	Guarda y custodia y alimentos
S	25/10/2007	AP	Huesca	Alimentos
S	19/03/2008	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia
S	10/01/2008	AP	Zaragoza (5)	Alimentos
S	26/02/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	22/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	30/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	12/05/2008	TSJ	Aragón	Pensión de alimentos
S	13/05/2008	AP	Zaragoza (2)	Dº Visitas
S	13/05/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	20/05/2008	AP	Zaragoza (2)	Gastos hijos comunes
S	10/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	10/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Guarda administrativa
S	17/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	17/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	24/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
S	8/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	16/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	22/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	25/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
A	4/11/2008	AP	Zaragoza (2)	Autoridad familiar
A	25/11/2008	AP	Zaragoza (2)	Autoridad familiar
S	16/12/2008	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y rég. visitas
S	13/01/2009	AP	Huesca	Alimentos y régimen de visitas
S	28/01/2009	AP	Huesca	Pº favor filii
S	04/02/2009	JPI	Zaragoza (6)	Alimentos
S	06/02/2009	JPI	Zaragoza (6)	Alimentos
S	17/02/2009	AP	Huesca	Guarda y custodia y régimen visitas
A	03/03/2009	AP	Zaragoza (2)	Elección centro escolar hijos
S	11/03/2009	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y visitas
S	19/03/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Autoridad familiar.Pº favor filii
S	31/03/2009	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y visitas
S	01/04/2009	JPI	Zaragoza (6)	Alimentos y guarda y custodia
S	03/04/2009	JPI	Zaragoza (6)	Régimen visitas
S	13/04/2009	JPI	Ejea (1)	Régimen visitas
S	24/04/2009	AP	Huesca	Alimentos
S	05/05/2009	JPI	Zaragoza (6)	Autoridad familiar
S	06/05/2009	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y guarda y custodia
S	06/05/2009	JPI	Zaragoza (6)	Autoridad familiar
A	12/05/2009	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y visitas
S	28/05/2009	JPI	Ejea (1)	Guarda y custodia y visitas
S	03/07/2009	JPI	Zaragoza (6)	Régimen visitas. Pº favor filii.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	02/09/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Autoridad familiar
S	11/09/2009	AP	Huesca	Alimentos
S	18/09/2009	AP	Huesca	Pº favor filii.
S	29/09/2009	AP	Zaragoza (2)	Alimentos
A	06/10/2009	AP	Zaragoza (2)	Visitas. Pº favor filii.
S	23/10/2009	AP	Huesca	Alimentos
S	28/10/2009	AP	Huesca	Visitas. Pº favor filii.
S	24/11/2009	AP	Zaragoza (2)	Alimentos y régimen de visitas
S	03/02/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos y visitas
S	25/03/2010	AP	Huesca	Régimen de visitas
S	26/03/2010	AP	Huesca	Pensión de alimentos y visitas
S	04/05/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y alimentos
S	04/05/2010	AP	Zaragoza (2)	Régimen de visitas y alimentos
S	04/05/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	12/05/2010	TSJ	Zaragoza	Pensión de alimentos
S	27/05/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	04/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
A	15/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Gastos extraordinarios
S	22/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	22/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
A	06/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Tratamiento terapéutico
S	13/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y visitas
S	23/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Régimen de visitas
S	23/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos y visitas
S	23/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y alimentos
S	23/07/2010	AP	Huesca	Privación autoridad familiar
S	21/09/2010	JPI	Zaragoza (6)	Guarda y custodia compartida
A	05/10/2010	AP	Zaragoza (2)	Facultad de decisión prácticas religiosas de hijos menores
S	11/10/2010	AP	Zaragoza (2)	Alimentos provisionales para hijo mayor de edad
S	25/10/2010	JPI	Boltaña	Guarda y custodia compartida
S	03/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia. Visitas
S	03/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia. Visitas. Alimentos
S	30/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia compartida. Pensión de alimentos
S	09/12/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	16/12/2010	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	03/01/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia y gastos extraordinarios
S	11/01/2011	AP	Teruel	Custodia compartida
S	12/01/2011	AP	Huesca	Guarda y custodia. Separación de hermanos
S	08/02/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	10/02/2011	JPI	Ejea (1)	Pacto relaciones familiares
S	22/02/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia y visitas
S	01/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia para hijos mayores de edad
S	08/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia de hermanos
S	21/03/2011	JPI	Ejea (1)	Pensión alimenticia y régimen de comunicaciones

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	29/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	29/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	12/04/2011	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia, alimentos y visitas
S	19/04/2011	AP	Zaragoza (2)	Régimen de visitas y alimentos
S	03/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Privación de autoridad familiar
S	03/05/2011	AP	Teruel	Custodia compartida
A	10/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Audiencia del menor
S	17/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia
S	24/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Uso de vivienda familiar
S	24/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	21/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Régimen de visitas
S	21/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia y alimentos
S	21/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	21/06/2011	AP	Teruel	Custodia compartida
S	28/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	28/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	05/07/2011	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia. Alimentos
A	12/07/2011	TSJ	Zaragoza	Relaciones familiares. Inadmisión recurso casación
S	13/07/2011	TSJ	Zaragoza	Sistema de custodia compartida
A	20/07/2011	TSJ	Zaragoza	Legitimación. Inadmisión recurso casación
S	26/07/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	29/07/2011	AP	Huesca	Motivación cambio progenitor custodio
S	27/09/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	30/09/2011	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida. Superior interés del menor
S	30/09/2011	AP	Huesca	Guarda y custodia y alimentos de menor
S	05/10/2011	AP	Huesca	Pensión alimenticia
A	10/10/2011	TSJ	Zaragoza	Modificación medidas custodia y gastos
S	13/10/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	13/10/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	02/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	29/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	29/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida, pensión alimenticia y compensatoria
S	30/11/2011	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia a hijos mayores de edad
S	02/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos y régimen de visitas
S	02/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida, pensión alimenticia y compensatoria
A	12/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia. Gastos necesarios
S	15/12/2011	TSJ	Zaragoza	Preferencia custodia compartida
S	20/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia y régimen de visitas
S	21/12/2011	JPI	Ejea (1)	Pacto de relaciones familiares
A	27/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Discrepancia entre progenitores
S	11/01/2012	TSJ	Zaragoza	Asignación compensatoria

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	11/01/2012	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia. Gastos extraordinarios
S	17/01/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia, visitas y alimentos
S	23/01/2012	JPI	Ejea (1)	Custodia compartida
S	23/01/2012	JPI	Ejea (1)	Custodia compartida
S	24/01/2012	AP	Huesca	Custodia y alimentos
S	01/02/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	01/02/2012	AP	Zaragoza	Uso del domicilio familiar
S	07/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia y compensatoria
S	07/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
A	07/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Gastos extraordinarios
S	07/02/2012	JPI	Calatayud	Guarda y custodia, visitas y alimentos
S	08/02/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	09/02/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	14/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	14/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	28/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	28/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	29/02/2012	AP	Huesca	Guarda y alimentos
S	07/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	13/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia y alimentos
S	13/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	13/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida y pensión de alimentos
S	20/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Visitas y alimentos
S	20/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	20/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Extinción pensión alimenticia para mayor de edad
S	20/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	21/03/2012	TSJ	Zaragoza	Extinción pensión alimenticia para hijos mayores de edad
S	27/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia
S	30/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión de alimentos
S	09/04/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	11/04/2012	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia para hijo mayor discapacitado
S	11/04/2012	AP	Zaragoza (2)	Reconocimiento de filiación extramatrimonial
S	12/04/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida y gastos extraordinarios
S	16/04/2012	TSJ	Zaragoza	Reclamación de alimentos
S	25/04/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia y compensatoria
S	27/04/2012	AP	Huesca	Pensión alimenticia
S	02/05/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	17/05/2012	JPI	Calatayud	Pensión alimenticia para hija mayor de edad. Pensión compensatoria
S	22/05/2012	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia
S	24/05/2012	JPI	Ejea (1)	Visitas
S	31/05/2012	AP	Huesca	Guarda y alimentos
A	05/06/2012	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	06/06/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	08/06/2012	AP	Huesca	Pensión alimenticia
S	15/06/2012	JPI	Calatayud	Custodia compartida
A	26/06/2012	AP	Zaragoza (2)	Guarda y custodia
S	26/06/2012	AP	Huesca	Pensión de alimentos y compensatoria
S	04/07/2012	TSJ	Zaragoza	Extinción pensión alimenticia
S	05/07/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	12/07/2012	JPI	Ejea (1)	Pensión alimenticia y compensatoria
S	13/07/2012	TSJ	Zaragoza	Régimen de comunicaciones y alimentos. Pensión compensatoria
S	24/07/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	27/07/2012	AP	Huesca	Visitas y alimentos
S	07/09/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/09/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia, visitas y alimentos
S	24/09/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	25/09/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	28/09/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	11/10/2012	AP	Zaragoza (2)	Pensión compensatoria
S	16/10/2012	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia y visitas
S	19/10/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida. Derecho del menor a ser oído
A	24/10/2012	TSJ	Zaragoza	Vivienda, gastos y pensión
S	26/10/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	20/11/2012	JPI	Ejea (1)	Atribución domicilio familiar
S	22/11/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	22/11/2012	TSJ	Zaragoza	Guarda y custodia
S	27/11/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	29/11/2012	JPI	Calatayud	Custodia compartida
S	03/12/2012	JPI	Calatayud	Custodia compartida
A	12/12/2012	AP	Zaragoza (2)	Cambio de guarda
A	17/12/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/12/2012	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	19/12/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	20/12/2012	TSJ	Zaragoza	Pensión de alimentos
S	21/12/2012	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	21/12/2012	TSJ	Zaragoza	Guarda y custodia. Alimentos
S	04/01/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/01/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/01/2013	JPI	Ejea (1)	Custodia compartida
S	22/01/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	22/01/2013	AP	Teruel	Custodia compartida
A	30/01/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia
S	05/02/2013	TSJ	Zaragoza	Extinción pensión alimenticia para hijos mayores de edad
S	07/02/2013	TSJ	Zaragoza	Atribución uso domicilio familiar
S	12/02/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	12/02/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida y uso domicilio familiar
S	19/02/2013	AP	Teruel	Custodia compartida

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	26/02/2013	AP	Teruel	Visitas y comunicaciones con abuelos
S	27/02/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	11/03/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	13/03/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	14/03/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia
S	19/03/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	25/03/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	26/03/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
S	26/04/2013	JPI	Ejea (1)	Custodia compartida
S	29/04/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	30/04/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	30/04/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	06/05/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	20/05/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia
S	20/05/2013	AP	Teruel	Guarda y custodia, visitas, domicilio familiar y alimentos
S	04/06/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
A	06/06/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	18/06/2013	AP	Zaragoza (2)	Visitas y comunicaciones
S	25/06/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión compensatoria
S	01/07/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia y compensatoria, uso vivienda familiar
S	02/07/2013	TSJ	Zaragoza	Guarda y custodia y alimentos
A	02/07/2013	TSJ	Zaragoza	Privación autoridad familiar
S	04/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	10/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	11/07/2013	TSJ	Zaragoza	Atribución vivienda familiar en custodia compartida
S	12/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	16/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	16/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Discrepancia en ejercicio de autoridad familiar
S	17/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	23/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida y pensión compensatoria
S	23/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	23/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	23/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Custodia compartida
A	23/07/2013	AP	Zaragoza (2)	Elección de centro escolar
S	24/07/2013	TSJ	Zaragoza	Visitas con abuelo
S	25/07/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	04/09/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	10/09/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	24/09/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia
S	27/09/2013	AP	Zaragoza (2)	Régimen de visitas y uso de domicilio familiar
S	30/09/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	03/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	08/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	09/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	14/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	14/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
A	23/10/2013	TSJ	Zaragoza	Pensión alimenticia
S	30/10/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	15/11/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/11/2013	AP	Teruel	Pensión compensatoria y alimenticia
S	22/11/2013	AP	Teruel	Guarda y custodia
S	26/11/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión compensatoria y uso de domicilio familiar
A	26/11/2013	AP	Zaragoza (2)	Impago pensión alimenticia
S	27/11/2013	AP	Zaragoza (2)	Pensión alimenticia. Normas de conflicto
A	05/12/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida
S	18/12/2013	TSJ	Zaragoza	Custodia compartida

65. Tutela, adopción y Junta de Parientes.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	01/12/1990	JPI	Zaragoza (6)	aut..fam.,J.de Parientes,abuelos
A	17/03/1993	TSJ	Zaragoza	Tutela
S	03/06/1993	JPI	Huesca (2)	Adopción
S	30/07/1993	JPI	Boltaña	Junta de Parientes
S	11/10/1993	AP	Huesca	Adopción
S	30/07/1994	AP	Huesca	Junta de Parientes
S	13/06/1995	TSJ	Zaragoza	Junta de parientes
S	14/02/1997	AP	Huesca	Tutela
A	19/02/1998	JPI	Boltaña	Junta de Parientes
A	04/05/1998	AP	Huesca	Junta de Parientes
A	25/11/1998	AP	Huesca	Junta de Parientes
S	17/03/2000	JPI	Ejea (2)	Junta de Parientes
A	12/04/2000	AP	Huesca	tutela, enajenación bienes
A	15/09/2000	JPI	Zaragoza (14)	tutela, pareja de hecho
S	25/02/2002	AP	Zaragoza (2)	Adopción
A	16/04/2003	AP	Zaragoza (2)	Junta de Parientes
S	30/04/2003	JPI	Zaragoza (14)	Junta de Parientes
S	05/04/2005	AP	Zaragoza (2ª)	privación p.potestad.Adopción.
S	6/02/2008	AP	Zaragoza (2)	Curatela
S	15/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Nombramiento curador
S	15/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Nombramiento curador
S	29/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Nombramiento curador
S	29/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Acogimiento preadoptivo
S	04/01/2010	TSJ	Zaragoza	Tutela administrativa ex lege
S	08/04/2010	AP	Zaragoza (2)	Autotutela
S	22/04/2010	AP	Zaragoza (2)	Adopción
S	11/05/2010	AP	Zaragoza (2)	Elección de tutor
A	01/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Acogimiento preadoptivo
A	16/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Tutela
S	22/06/2010	AP	Zaragoza (2)	Adopción
A	12/07/2010	TSJ	Zaragoza	Tutela administrativa ex lege
S	20/07/2010	AP	Zaragoza (2)	Elección de curador
S	30/07/2010	AP	Huesca	Separación de cargos tutelares
A	04/10/2010	TSJ	Zaragoza	Privación autoridad familiar. Adopción
A	03/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Acogimiento preadoptivo
S	23/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Desamparo. Suspensión autoridad familiar
S	09/12/2010	AP	Zaragoza (2)	Tutela.
A	31/01/2011	TSJ	Zaragoza	Privación autoridad familiar. Tutela ex lege. Requisitos acceso a la casación: Interés del menor.
S	21/03/2011	JPI	Ejea (1)	Curatela
S	05/04/2011	TSJ	Zaragoza	Adopción. Necesidad de asentimiento. Denegación de prueba
A	03/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Remoción de tutor
A	03/05/2011	AP	Zaragoza (2)	Competencia seguimiento tutela

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	10/05/2011	JPI	Ejea (1)	Incapacidad
S	25/05/2011	TSJ	Zaragoza	Desamparo. Suspensión autoridad familiar. Intervención Mº Fiscal
S	05/07/2011	AP	Zaragoza (2)	Incapacidad parcial
S	05/07/2011	JPI	Ejea (1)	Incapacidad
S	08/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Desamparo
S	22/11/2011	JPI	Ejea (1)	Incapacidad
A	31/01/2012	AP	Huesca	Incapacitación y tutela. Prueba en el proceso
S	01/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Incapacitación
S	21/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Tutela
S	06/03/2012	JPI	Ejea (1)	Incapacitación
S	06/03/2012	JPI	Ejea (1)	Incapacitación parcial
S	09/05/2012	AP	Zaragoza (2)	Incapacitación. Visitas
S	31/05/2012	AP	Huesca	Curatela. Tratamiento farmacológico
A	10/07/2012	AP	Zaragoza (2)	Acogimiento permanente
A	18/09/2012	AP	Zaragoza (2)	Adopción
S	07/11/2012	AP	Zaragoza (2)	Adopción
S	04/12/2012	TSJ	Zaragoza	Situación de desamparo
S	04/12/2012	JPI	Calatayud	Incapacidad
A	19/12/2012	TSJ	Zaragoza	Desamparo de un menor
S	28/02/2013	TSJ	Zaragoza	Adopción
S	26/07/2013	TSJ	Zaragoza	Desamparo

662. Régimen paccionado.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	31/07/1991	JPI	Jaca (1)	consorcio univ. o juntar 2 casas
S	16/03/1992	AP	Huesca	consorcio universal
S	18/03/1992	AP	Teruel	Capitulaciones
S	29/09/1992	TSJ	Zaragoza	consorcio universal
A	22/12/1993	TSJ	Zaragoza	conv. reg. sep.,art. 29 Comp.
S	21/02/1996	AP	Zaragoza (5)	Capitulaciones
S	03/06/1996	JPI	Zaragoza (2)	Capitulaciones
S	12/04/1997	AP	Zaragoza (2)	sep. bs., deudas comunes ant.
S	17/04/1997	JPI	Zaragoza (14)	reg. sep. Bienes
S	05/12/1997	JPI	Tarazona	art. 29 Comp.
S	10/06/1998	AP	Huesca	dación personal, acogimiento
S	27/10/1998	AP	Huesca	Capitulaciones
S	22/12/1998	JPI	Jaca (2)	Capitulaciones
A	25/02/1998	AP	Zaragoza (5)	Capitulaciones
S	20/03/2001	AP	Zaragoza (5)	rescisión capitulaciones
S	16/07/2001	JPI	Calatayud	Capitulaciones
S	30/01/2002	AP	Huesca	interpretación capitulaciones
S	27/03/2002	AP	Zaragoza (5ª)	Capitulaciones
S	19/05/2003	AP	Zaragoza (4ª)	Capitulaciones
S	23/06/2004	TSJ	Zaragoza	capitulaciones (+661)
S	18/01/2005	AP	Huesca	rég. supletorio
S	24/01/2005	AP	Zaragoza (5ª)	rég. separación bienes
S	20/05/2005	AP	Zaragoza (4ª)	rég. separación bienes
S	27/01/2009	AP	Zaragoza (2)	Régimen gananciales
S	15/09/2009	JPI	Huesca (2)	Capitulaciones
S	26/02/2013	TSJ	Zaragoza	Asignación compensatoria en régimen matrimonial de separación de bienes
S	12/09/2013	AP	Zaragoza (4)	Enriquecimiento injusto en régimen de separación

663. Régimen legal.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	15/01/1990	AP	Zaragoza (4)	disolución comunidad
S	06/02/1990	AP	Zaragoza (4)	contratación entre cónyuges
S	21/02/1990	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes
S	17/03/1990	AP	Zaragoza (4)	bienes privativos
S	16/04/1990	AP	Zaragoza (4)	litisconsorcio pasivo
S	25/05/1990	AP	Zaragoza (4)	arrend. titularidad conjunta
S	01/06/1990	AP	Zaragoza (4)	arrend. titularidad conjunta
S	06/06/1990	AP	Zaragoza (4)	disp. intervivos cuota-parte
S	27/06/1990	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes, presunción
S	20/07/1990	AP	Zaragoza (4)	disolución comunidad
S	11/09/1990	AP	Zaragoza (4)	Administración
S	03/10/1990	AP	Teruel	enajenación bienes privativos
S	03/11/1990	AP	Zaragoza (4)	Litisconsorcio
S	04/11/1990	AP	Zaragoza (4)	naturaleza jca.deudas privativas
S	04/11/1990	AP	Zaragoza (4)	litisconsorcio pasivo
S	20/12/1990	AP	Zaragoza (3)	disposición bs privativos
S	12/01/1991	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes, presunción
S	17/01/1991	AP	Zaragoza (4)	deudas de gestión
S	01/02/1991	AP	Zaragoza (4)	adm. comunidad disuelta
S	01/02/1991	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes,gestión
S	26/02/1991	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes,disposición
S	19/04/1991	AP	Zaragoza (4)	bienes privativos
S	01/07/1991	JPI	La Almunia	bienes comunes, presunción
S	17/09/1991	AP	Zaragoza (4)	bienes comunes, presunción
S	18/10/1991	JPI	La Almunia	deudas comunes
S	19/10/1991	AP	Zaragoza (2)	deudas comunes
S	21/11/1991	AP	Teruel	liquidación comunidad conyugal
S	26/11/1991	AP	Zaragoza (4)	deud. comunes anteriores. a capítulos separación de bienes
S	07/12/1991	AP	Zaragoza (2)	bienes comunes
S	10/12/1991	AP	Zaragoza (2)	deudas comunes, capítulos
S	20/12/1991	AP	Zaragoza (4)	presunción de bienes comunes
S	13/02/1992	TSJ	Zaragoza	enaj. bien parcialmente común
S	02/03/1992	AP	Huesca	administración bs. Comunes
S	05/03/1992	AP	Huesca	deudas comunes,comerciante
S	18/03/1992	AP	Teruel	capitulaciones,cargas comunes
S	25/03/1992	TSJ	Zaragoza	disposición bienes comunes
S	04/04/1992	AP	Zaragoza (2)	liq. y división comunidad,divorcio
S	18/04/1992	TS	Madrid	responsab. por deudas comunes
S	21/04/1992	AP	Zaragoza (4)	deudas comunes, liq. Comunidad
S	18/06/1992	TSJ	Zaragoza	disposición de bienes
S	30/09/1992	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes
S	09/11/1992	AP	Zaragoza (2)	disposición de bienes comunes
S	11/11/1992	AP	Zaragoza (2)	bs comunes,indemniz. Despido
S	01/12/1992	AP	Zaragoza	liquidación y división comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	10/12/1992	AP	Zaragoza (2)	disolución comunidad
S	16/12/1992	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	22/12/1992	AP	Teruel	bienes comunes y privativos
S	23/03/1993	TSJ	Zaragoza	liquidación comunidad
S	25/05/1993	AP	Huesca	presunción bs. comunes, gestión
S	13/10/1993	AP	Zaragoza (5)	gestión comunidad
S	13/11/1993	JPI	La Almunia	presunción bienes comunes
S	16/12/1993	JPI	Huesca (2)	liquidación y división comunidad
S	31/12/1993	TSJ	Zaragoza	bienes privativos
S	20/01/1994	AP	Huesca	Dº. transitorio. Apéndice
A	21/02/1994	AP	Zaragoza	deudas posteriores privativas
S	25/04/1994	AP	Zaragoza (5)	cargas de la comunidad
S	18/05/1994	JPI	Zaragoza (2)	bienes comunes, liquidación
S	28/06/1994	AP	Zaragoza (5)	deudas posteriores privativas
S	26/07/1994	AP	Huesca	disolución comunidad
S	01/09/1994	JPI	Jaca (2)	disposición vivienda habitual
S	13/09/1994	JPI	Teruel (1)	cargas comunes
S	24/09/1994	AP	Zaragoza (2)	disolución comunidad
S	26/09/1994	JPI	Fraga	disolución comunidad
S	13/10/1994	AP	Zaragoza (5)	gestión comunidad
S	26/10/1994	AP	Zaragoza (5)	Renuncia a liquidac. Comunidad
S	14/11/1994	AP	Zaragoza (2)	disolución comunidad
S	07/12/1994	JPI	Boltaña	bienes privativos, deudas
S	13/12/1994	AP	Huesca	bienes privativos, deudas
S	15/12/1994	AP	Huesca	régimen legal
S	19/12/1994	AP	Zaragoza (5)	presunción comunidad
S	04/02/1995	AP	Zaragoza (2)	deudas posteriores privativas
S	18/02/1995	TS	Madrid	gestión comunidad
S	10/03/1995	JPI	Zaragoza (3)	disposición bienes. Comunes
S	31/01/1995	JPI	Zaragoza (14)	cargas de la comunidad
S	21/02/1995	JPI	Zaragoza (6)	bienes privativos
S	22/03/1995	AP	Zaragoza (5)	gestión, deudas
S	10/04/1995	TSJ	Zaragoza	gestión comunidad
S	12/04/1995	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes y privativos
S	19/04/1995	AP	Zaragoza (2)	Aventajas
S	24/04/1995	AP	Huesca	deudas posteriores privativas
S	10/05/1995	JPI	Zaragoza (13)	bienes privativos
S	24/05/1995	TS	Madrid	gestión comunidad
S	25/05/1995	AP	Huesca	vivienda familiar
S	13/06/1995	TSJ	Zaragoza	disolución, donaciones
S	10/07/1995	AP	Huesca	bienes privativos
S	14/07/1995	AP	Zaragoza (5)	gestión comunidad
S	19/07/1995	JPI	Zaragoza (13)	gestión comunidad
S	05/10/1995	AP	Huesca	bienes privativos
S	08/01/1996	JPI	Zaragoza (14)	cargas de la comunidad
S	18/01/1996	JPI	Zaragoza (13)	disolución comunidad
S	12/02/1996	TSJ	Zaragoza	disolución, aplicac. Apéndice
S	08/03/1996	JPI	Zaragoza (13)	gestión comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	15/03/1996	AP	Huesca	bienes privativos
A	21/03/1996	JPI	Huesca (2)	bienes comunes y privativos
S	10/04/1996	AP	Zaragoza (4)	disolución comunidad
S	02/05/1996	AP	Zaragoza (5)	disoluc., pensión compensat.
S	12/07/1996	JPI	Teruel (1)	disolución comunidad
S	31/07/1996	JPI	Teruel (1)	disolución comunidad
S	29/10/1996	AP	Huesca	bs. privativos, disposic.
S	18/11/1996	JPI	Zaragoza (14)	gestión comunidad
S	28/11/1996	AP	Huesca	disolución comunidad
S	29/11/1996	TSJ	Zaragoza	disolución comunidad
S	20/12/1996	TSJ	Zaragoza	cargas de la comunidad
S	12/04/1997	AP	Zaragoza	cargas de la comunidad
S	14/04/1997	JPI	Huesca (2)	liquidación comunidad
S	17/04/1997	AP	Huesca	presunción comunidad
S	07/05/1997	AP	Huesca	bienes comunes y privativos
A	12/05/1997	AP	Zaragoza (5)	cargas comunidad
S	26/05/1997	AP	Teruel	presunción comunidad
S	10/06/1997	AP	Huesca	gestión comunidad
S	13/06/1997	JPI	Zaragoza (14)	disolución comunidad
S	18/06/1997	JPI	Tarazona	disolución comunidad
S	25/06/1997	AP	Zaragoza (5)	cargas comunidad
S	18/09/1997	AP	Huesca	cargas comunidad
A	03/12/1997	AP	Zaragoza (5)	liquidación comunidad
S	05/12/1997	JPI	Tarazona	cargas comunidad
S	10/12/1997	JPI	Huesca (2)	liquidación comunidad
A	26/12/1997	JPI	Ejea (1)	disolución comunidad
S	13/01/1998	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes
S	07/02/1998	JPI	Monzón	bienes privativos
S	10/02/1998	JPI	Zaragoza (13)	liquidación comunidad
S	12/02/1998	AP	Huesca	bienes comunes y privativos
S	19/02/1998	AP	Zaragoza (5)	disolución comunidad
S	24/02/1998	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes
S	07/04/1998	AP	Zaragoza (4)	deudas posteriores privativas
S	28/04/1998	JPI	Huesca (2)	bienes comunes
S	20/05/1998	AP	Huesca	disolución comunidad
S	29/05/1998	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes, disoluc. com.
S	25/06/1998	JPI	Zaragoza (14)	deudas y bienes privativos
S	27/07/1998	JPI	La Almunia	cargas comunidad
S	28/09/1998	TS	Madrid	disposición bienes comunes
A	14/10/1998	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	27/10/1998	AP	Teruel	liquidación comunidad
S	09/11/1998	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	16/11/1998	AP	Huesca	bienes y deudas privativas
S	16/11/1998	JPI	La Almunia	disposición bienes comunes
S	25/11/1998	TSJ	Zaragoza	liquidación comunidad
S	11/12/1998	JPI	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
S	22/12/1998	JPI	Jaca (2)	disolución comunidad
S	23/11/1998	AP	Teruel	liquidación comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	02/12/1998	AP	Zaragoza (5)	liquidación comunidad
S	29/01/1999	AP	Huesca	disoluc. com.,deudas comunes
S	26/02/1999	TSJ	Zaragoza	bienes comunes
A	26/02/1999	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	22/03/1999	AP	Teruel	disposición bienes comunes
S	20/04/1999	AP	Zaragoza (5ª)	deudas comunes
S	07/05/1999	AP	Zaragoza (5ª)	Ajuar
S	20/05/1999	AP	Zaragoza (5ª)	bienes comunes
S	24/05/1999	TSJ	Zaragoza	bienes comunes
S	31/05/1999	AP	Teruel	bienes comunes
S	03/06/1999	JPI	Zaragoza (2)	bienes comunes
S	14/06/1999	AP	Zaragoza (5ª)	disposición bienes comunes
S	28/06/1999	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
A	15/07/1999	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	20/07/1999	AP	Zaragoza (2ª)	disolución comunidad
S	10/09/1999	JPI	Zaragoza (14)	bienes privativos
S	10/09/1999	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes
S	27/09/1999	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
S	06/10/1999	TSJ	Zaragoza	deudas comunes
S	27/10/1999	AP	Zaragoza (5ª)	deudas comunes
S	02/11/1999	JPI	Zaragoza (14)	bienes comunes
S	16/11/1999	AP	Zaragoza (5ª)	bienes comunes
S	07/12/1999	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	09/12/1999	AP	Teruel	bienes privativos
S	09/12/1999	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes
S	11/12/1999	JPI	Huesca (2)	gestión comunidad
S	18/01/2000	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	19/01/2000	AP	Zaragoza (5)	liquidación comunidad
S	21/01/2000	AP	Teruel	liquidación comunidad
S	08/02/2000	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes
S	30/03/2000	AP	Zaragoza (5)	gestión comunidad
S	09/05/2000	TSJ	Zaragoza	liquidación comunidad
S	12/06/2000	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	03/07/2000	AP	Teruel	deudas comunes, disoluc. com.
S	07/07/2000	AP	Zaragoza (2)	deudas posteriores privativas
S	14/07/2000	JPI	Zaragoza (1)	liquidación comunidad
S	24/07/2000	AP	Zaragoza (4)	deudas comunes
S	26/07/2000	AP	Zaragoza (5)	deudas comunes
S	02/10/2000	AP	Zaragoza (4)	deudas comunes
S	06/10/2000	TSJ	Zaragoza	liquidación comunidad
S	25/10/2000	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	04/12/2000	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes
S	05/02/2001	AP	Zaragoza (4)	impugnación liquidación
S	06/02/2001	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
A	14/02/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación y embargo
S	26/02/2001	AP	Zaragoza (4)	bienes privativos
S	28/02/2001	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	09/03/2001	JPI	Zaragoza (14)	presunción comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	09/04/2001	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes
S	18/04/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	27/04/2001	AP	Zaragoza (5)	deudas comunes
S	08/05/2001	AP	Zaragoza (2)	bienes privativos
S	09/05/2001	AP	Zaragoza (5)	bienes comunes
S	21/05/2001	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
S	21/05/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	22/06/2001	AP	Huesca	liquidación cauce procesal
S	22/06/2001	AP	Zaragoza (5)	Reintegros
S	05/07/2001	JPI	Teruel (2)	liquidación comunidad
S	30/07/2001	AP	Zaragoza (5)	cargas de la comunidad
S	31/07/2001	JPI	Calatayud (2)	liquidación comunidad
S	08/10/2001	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
S	09/10/2001	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	24/10/2001	JPI	Huesca (2)	liquidación comunidad
S	25/10/2001	JPI	Zaragoza (14)	cargas de la comunidad
S	30/10/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
A	13/11/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación cauce procesal
S	13/11/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	15/11/2001	JPI	Zaragoza (14)	liquidación comunidad
S	26/11/2001	AP	Zaragoza (4)	liquidación comunidad
S	17/01/2002	AP	Huesca	deudas comunes
S	08/03/2002	AP	Huesca	disposición bienes privativos
S	27/03/2002	AP	Zaragoza (5)	deudas comunes
S	20/02/2002	AP	Teruel	deudas comunes
S	22/02/2002	TSJ	Aragón	bienes privativos
S	08/03/2002	AP	Zaragoza (2)	deudas comunes
S	18/03/2002	AP	Zaragoza (2)	bien privativo: vivienda
S	08/04/2002	AP	Zaragoza (2)	pasivo comunidad
S	29/04/2002	JPI	Calatayud (1)	presunción comunidad
S	02/05/2002	AP	Zaragoza (5)	pasivo comunidad
S	07/05/2002	AP	Zaragoza (2)	bienes comunes, privativos
S	28/05/2002	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
S	03/06/2002	AP	Zaragoza (2)	bienes privativos
S	08/06/2002	AP	Teruel	liquidación comunidad
S	17/06/2002	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
A	09/07/2002	JPI	Zaragoza (14)	deudas comunes
S	31/07/2002	AP	Zaragoza (5)	liquidación comunidad
S	16/09/2002	AP	Zaragoza (2)	liquidación comunidad
S	03/10/2002	JPI	Zaragoza (14)	gestión comunidad
S	04/10/2002	JPI	Zaragoza (14)	gestión comunidad
S	29/10/2002	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	04/12/2002	AP	Teruel	bienes privativos
A	30/01/2003	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	17/02/2003	AP	Zaragoza (2ª)	liquidación comunidad
S	27/02/2003	AP	Huesca	gestión comunidad
S	11/03/2003	AP	Zaragoza (2ª)	liquidación comunidad
S	24/03/2003	AP	Zaragoza (2ª)	liquidación comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	28/03/2003	JPI	Zaragoza (14)	pasivo comunidad
A	09/06/2003	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
S	10/06/2003	AP	Huesca	liquidación comunidad
S	12/06/2003	AP	Huesca	pasivo comunidad
S	20/06/2003	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
S	07/07/2002	TSJ	Aragón	pasivo comunidad
S	14/07/2003	AP	Zaragoza (5ª)	bienes comunes
S	17/07/2003	JPI	Zaragoza (17)	bienes comunes
S	30/07/2003	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
S	08/09/2003	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación comunidad
S	24/09/2003	AP	Zaragoza (5ª)	bienes comunes
S	09/10/2003	JPI	Zaragoza (17)	gestión comunidad
S	22/10/2003	JPI	Zaragoza (17)	comunidad postconsorcial
S	23/10/2003	AP	Zaragoza (5ª)	liquidación comunidad
S	28/10/2003	AP	Huesca	bienes comunes
S	06/11/2003	JPI	Calamocha	liquidación comunidad
S	18/11/2003	JPI	Zaragoza (2)	bienes comunes
S	26/12/2003	AP	Zaragoza (5ª)	liquidación comunidad
S	21/01/2004	AP	Zaragoza	Liquidación, inventario parcial
A	26/01/2004	JPI	Zaragoza (5)	pasivo comunidad
S	02/02/2004	JPI	Zaragoza (6)	Inventario
S	04/02/2004	JPI	Teruel (1)	bienes privativos
S	06/02/2004	JPI	Teruel (1)	disolución com. Hereditaria
S	11/02/2004	AP	Zaragoza	liquidación inventario
S	18/02/2004	JPI	Zaragoza (6)	liquidación, partición, oposición
S	19/02/2004	AP	Zaragoza	liquidación sociedad
S	10/03/2004	AP	Huesca	Liquidación
S	24/03/2004	JPI	Zaragoza (6)	Inventario
S	25/03/2004	AP	Zaragoza	Liquidación
S	12/04/2004	AP	Zaragoza	liquidación inventario
S	26/04/2004	JPI	Zaragoza (6)	partición oposición
S	05/05/2004	JPI	Zaragoza (6)	Inventario
S	17/05/2004	JPI	Zaragoza (6)	Inventario
S	05/05/2004	JPI	Zaragoza (6)	inventario, liquidación
S	01/06/2004	JPI	Jaca (1)	bienes comunes
S	18/06/2004	JPI	Zaragoza (6)	liquidación, valoración VPO
S	29/06/2004	JPI	Zaragoza (6)	inventario, bienes muebles
S	09/07/2004	JPI	Zaragoza (6)	liquidación, pasivo
S	19/07/2004	JPI	Zaragoza (6)	Inventario
S	13/09/2004	AP	Zaragoza	liquidación dos comunidades
S	20/09/2004	JPI	Calamocha (1)	bienes comunes
S	20/09/2004	AP	Zaragoza	liquidación inventario
S	30/09/2004	AP	Zaragoza	inventario
S	08/10/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	10/11/2004	AP	Huesca	Liquidación
S	11/10/2004	JPI	Zaragoza (6)	
S	15/10/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	18/10/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	22/10/2004	JPI	Zaragoza (12)	comunidad post consorcial
S	26/10/2004	JPI	Zaragoza (17)	comunidad post consorcial
S	26/10/2004	AP	Zaragoza	disolución, retroacción efectos
S	26/10/2004	AP	Zaragoza	Inventario
S	28/10/2004	JPI	Calamocha (1)	Liquidación
S	02/11/2004	AP	Zaragoza	disolución
S	03/11/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
A	04/11/2004	AP	Zaragoza	
S	09/11/2004	JPI	Barbastro	Liquidación
S	09/11/2004	AP	Zaragoza	Inventario
S	15/11/2004	AP	Zaragoza	Liquidación
S	22/11/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	25/11/2004	AP	Zaragoza	
S	10/12/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	10/12/2004	AP	Zaragoza	Liquidación
S	13/12/2004	JPI	Monzón (2)	disposición bienes comunes
A	15/12/2004	AP	Zaragoza	Liquidación
S	20/12/2004	TSJ	Zaragoza	comunidad post matrimonial
A	22/12/2004	AP	Zaragoza	comunidad pasivo
S	22/12/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	27/12/2004	AP	Zaragoza	liquidación inventario
S	28/12/2004	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	10/01/2005	AP	Zaragoza (2ª)	deuda común
S	24/01/2005	TSJ	Aragón C-A S2ª	rel. entre patrimonios
S	01/02/2005	AP	Zaragoza (2ª)	Liquidación
S	07/02/2005	TSJ	Aragón C-A S2ª	rel. entre patrimonios
S	07/02/2005	AP	Zaragoza (4ª)	gestión bienes comunes
S	14/02/2005	AP	Zaragoza (5ª)	b. Comunes.ampliac o restricc.cdad
S	07/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	b. comunes y privativos
S	17/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	liquidación. Vivienda familiar
S	18/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	22/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	05/04/2005	AP	Teruel	Liquidación
S	11/05/2005	TSJ	Aragón (S. Civil)	liquidación. B. comunes y privat.
A	16/05/2005	JPI	Zaragoza (14)	gestión bienes comunes
A	19/05/2005	AP	Zaragoza (4ª)	liquidación y división
S	25/05/2005	AP	Zaragoza (4ª)	b. comunes y privativos
S	01/06/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	b.comunes y privativos
S	06/06/2005	AP	Zaragoza (4ª)	gestión bienes comunes
S	01/07/2005	AP	Zaragoza (2ª)	Liquidación
S	01/07/2005	AP	Huesca	Liquidación
S	08/07/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	Liquidación
S	22/07/2005	AP	Zaragoza (5ª)	cargas comunidad
S	21/09/2005	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	20/10/2005	AP	Zaragoza (4ª)	b. privativos y comunes
S	09/11/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	Liquidación

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	17/11/2005	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	30/12/2005	AP	Zaragoza (5ª)	tercería de dominio
S	13/01/2006	AP	Zaragoza (5ª)	pasivo de la comunidad
S	16/01/2006	AP	Zaragoza (4ª)	b. comunes y privativos
S	31/01/2006	AP	Zaragoza (5ª)	inventario y liquidación
S	01/02/2006	AP	Zaragoza (2ª)	Liquidación
A	01/02/2006	AP	Zaragoza (2ª)	pasivo comunidad
S	09/02/2006	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	27/02/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	presunción consorcialidad
S	27/02/2006	AP	Teruel	disolución soc. conyugal
S	20/03/2006	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	27/03/2006	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
A	28/03/2006	AP	Zaragoza (2ª)	pasivo comunidad
S	03/03/2006	AP	Zaragoza (5ª)	división y liquidación soc. conyugal
S	05/04/2006	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	21/04/2006	AP	Teruel	liquidación soc. conyugal
A	19/05/2006	JPI	Zaragoza (14)	pasivo de la comunidad
S	31/05/2006	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación
S	08/06/2006	JPI	Monzón (1)	Disolución
S	16/06/2006	AP	Huesca	b. comunes y privativos
S	23/06/2006	JPI	Zaragoza (2)	inventario, liquidación
S	04/07/2006	JPI	Zaragoza (16)	Inventario,liquidación
S	13/07/2006	JPI	Ejea (2)	Liquidación
S	19/07/2006	AP	Teruel	presunción consorcialidad
S	22/09/2006	JPI	Monzón (1)	Disolución
S	20/10/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	Liquidación
S	23/10/2006	JPI	Ejea (2)	Liquidación
S	24/10/2006	AP	Teruel	b. comunes y privativos
S	08/11/2006	AP	Huesca	b. comunes y privativos
S	30/11/2006	AP	Huesca	gestión b. comunes
S	11/12/2006	TSJ	Aragón (S. Civil)	pasivo de la comunidad
S	19/12/2006	AP	Huesca	división y liquidación
S	22/12/2006	JPI	Teruel (2)	pacto al más viviente
S	18/12/2007	AP	Teruel	Bienes comunes y privativos
S	9/01/2007	TSJA	Aragón	Bienes comunes y privativos
S	23/01/2007	AP	Huesca	Bienes comunes y privativos
S	27/03/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Bienes comunes y privativos
S	13/04/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Bienes comunes y privativos
S	2/05/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Bienes comunes y privativos
S	26/06/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Bienes comunes y privativos
S	12/09/2007	JPI	Zaragoza 17	Bienes comunes y privativos
S	26/09/2007	TSJA	Aragón	Bienes comunes y privativos
S	28/09/2007	TSJA	Aragón	Bienes comunes y privativos
S	26/11/2007	JPI	Calatayud 2	Activo y pasivo de la Cdad. consorcial
S	15/03/2007	TSJA	Aragón	Gestión de la comunidad
A	2/04/2007	JPI	Zaragoza 14	Gestión de los bienes comunes
S	8/05/2007	JPI	Zaragoza 14	Gestión de la comunidad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	21/05/2007	AP	Zaragoza (5ª)	Gestión de los bienes comunes
S	22/05/2007	JPI	Zaragoza 14	Gestión de los bienes comunes
S	26/011/2007	TSJA	Aragón	Gestión de la Comunidad
S	19/03/2007	AP	Huesca	Disolución de la Comunidad
S	6/09/2007	AP	Huesca	Disolución de la Comunidad
S	12/03/2007	JPI	Teruel 2	Liquidación de la comunidad
S	2/07/2007	AP	Zaragoza (5ª)	Liquidación de la Comunidad
S	29/10/2007	AP	Huesca	Liquidación de la Comunidad
S	30/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Bienes comunes y privativos
S	24/06/2008	AP	Teruel	Bienes comunes y privativos
S	29/02/2008	AP	Huesca	Pasivo de la comunidad
S	8/05/2008	JPI	Zaragoza (14)	Pasivo de la comunidad
A	4/11/2008	JPI	Zaragoza (14)	Pasivo de la comunidad
S	31/01/2008	AP	Huesca	Gestión bienes comunes
S	16/01/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	21/01/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	28/01/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	20/02/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	31/03/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	31/03/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	11/04/2008	JPI	La Almunia (1)	Inventario
S	25/04/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	29/04/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	12/05/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
A	20/05/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	10/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	24/06/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	1/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	8/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	9/07/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	9/07/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	10/07/2008	JPI	Zaragoza (16)	Liquidación
S	14/07/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	18/07/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	22/07/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	25/07/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	9/09/2008	AP	Zaragoza (2)	Liquidación
S	12/09/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	26/09/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	30/09/2008	AP	Huesca	Liquidación
S	8/10/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	14/10/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	5/11/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	17/11/2008	AP	Huesca	Liquidación
S	19/11/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	3/12/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	10/12/2008	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación
S	19/12/2008	AP	Huesca	Liquidación

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	29/01/2009	AP	Teruel	Bienes comunes y privativos
S	25/03/2009	JPI	Huesca (2)	Bienes comunes y privativos
S	03/04/2009	AP	Huesca	Bienes comunes y privativos
S	15/07/2009	AP	Zaragoza (4)	Bienes comunes y privativos
S	03/09/2009	JPI	Zaragoza (3)	Bienes comunes y privativos
S	24/09/2009	JPI	Daroca	Bienes comunes y privativos
S	23/10/2009	AP	Zaragoza (4)	Bienes comunes y privativos
S	14/07/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Pasivo de la comunidad
S	15/10/2009	AP	Huesca	Pasivo de la comunidad
S	20/10/2009	AP	Zaragoza (5)	Gestión de los bienes comunes
S	03/02/2009	JPI	Zaragoza (6)	Disolución de la comunidad
S	05/02/2009	JPI	Zaragoza (6)	Disolución de la comunidad
S	03/03/2009	AP	Zaragoza (2)	Disolución de la comunidad
S	06/05/2009	AP	Zaragoza (2)	Disolución de la comunidad
S	08/09/2009	JPI	Zaragoza (6)	Disolución de la comunidad
S	09/01/2009	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación de la comunidad
S	23/01/2009	AP	Zaragoza (4)	Liquidación de la comunidad
S	20/02/2009	AP	Teruel	Liquidación de la comunidad
S	10/03/2009	AP	Teruel	Liquidación de la comunidad
S	26/05/2009	AP	Huesca	Liquidación de la comunidad
S	09/06/2009	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	15/06/2009	AP	Zaragoza (5)	Liquidación de la comunidad
S	30/06/2009	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	07/07/2009	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	09/09/2009	JPI	Zaragoza (6)	Liquidación de la comunidad
S	29/09/2009	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	21/12/2009	AP	Zaragoza (4)	Liquidación de la comunidad
S	19/01/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad.
S	26/01/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
	19/02/2010	AP	Zaragoza (4)	División del patrimonio consorcial
S	23/02/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	02/03/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	16/03/2010	JPI	Zaragoza (14)	Liquidación de la comunidad
S	30/03/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
A	16/04/2010	TSJ	Zaragoza	Cuestión incidental en procedimiento de liquidación régimen económico matrimonial. Resoluciones recurribles en casación
A	16/04/2010	TSJ	Zaragoza	Formación de inventario. Resoluciones recurribles en casación
S	29/04/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de la comunidad
S	11/05/2010	AP	Huesca	Bienes comunes y privativos
S	14/05/2010	TSJ	Zaragoza	Bienes comunes y privativos
A	14/05/2010	TSJ	Zaragoza	Cuestión incidental en procedimiento de liquidación régimen económico matrimonial. Resoluciones recurribles en casación
S	01/06/2010	AP	Zaragoza	Liquidación consorcial. Pasivo del inventario
A	10/06/2010	AP	Zaragoza (4)	Incidente de privaticidad o ganancialidad pasiva

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	24/06/2010	AP	Huesca	Liquidación consorcial. Inventario. Presunción de comunidad
S	15/09/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación consorcial. Formación de inventario
S	03/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación consorcial. Inventario
S	16/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación consorcial. Inventario
S	16/11/2010	AP	Zaragoza (2)	Disolución sociedad conyugal. Inventario
S	03/12/2010	TSJ	Zaragoza	Bienes comunes y privativos
S	21/12/2010	AP	Zaragoza (2)	Liquidación consorcial. Inventario
S	01/02/2011	AP	Zaragoza (2)	Formación de inventario
S	01/02/2011	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de sociedad consorcial
S	08/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de comunidad
S	21/06/2011	AP	Zaragoza (2)	Liquidación régimen consorcial
S	29/07/2011	AP	Huesca	Inventario judicial de sociedad consorcial
S	04/10/2011	AP	Zaragoza (2)	Liquidación sociedad consorcial
S	08/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Liquidación sociedad consorcial. Inventario
S	15/11/2011	AP	Zaragoza (2)	Inventario
S	16/12/2011	AP	Zaragoza (4)	Bienes de la comunidad conyugal
S	20/12/2011	AP	Zaragoza (2)	Inventario
S	30/12/2011	AP	Zaragoza (4)	Pacto extensión de la comunidad
S	17/01/2012	JPI	Zaragoza (14)	Actos de defensa de bien consorcial
S	21/02/2012	AP	Zaragoza (2)	Liquidación sociedad conyugal
S	29/02/2012	TSJ	Zaragoza	Formación y aprobación de inventario
S	27/03/2012	AP	Zaragoza (2)	Liquidación sociedad conyugal
S	11/04/2012	AP	Zaragoza (2)	Liquidación sociedad conyugal
S	24/05/2012	AP	Huesca	Liquidación de sociedad consorcial
S	19/06/2012	AP	Zaragoza (2)	Liquidación de sociedad consorcial
S	04/10/2012	JPI	Zaragoza (14)	Adquisición de inmueble familiar con dinero privativo
S	22/11/2012	TSJ	Zaragoza	Liquidación de sociedad consorcial
A	16/01/2013	AP	Zaragoza (4)	Responsabilidad de bienes comunes por deuda de un cónyuge
A	15/02/2013	TSJ	Zaragoza	Formación de inventario en liquidación consorcial
S	24/09/2013	AP	Zaragoza (5)	Deuda dineraria en disolución de la comunidad
S	11/10/2013	AP	Teruel	Disolución de la comunidad
S	15/11/2013	JPI	Ejea (1)	Formación de inventario en liquidación consorcial

67. Comunidad conyugal continuada.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	30/09/1992	AP	Zaragoza (5)	comunidad conyugal continuada
S	05/12/1995	AP	Teruel	comunidad conyugal continuada
A	16/07/1997	AP	Zaragoza (5)	comunidad conyugal continuada
S	08/02/2000	AP	Huesca	comunidad conyugal continuada
S	31/07/2001	AP	Zaragoza (5)	comunidad conyugal continuada
S	24/05/2002	TSJ	Aragón	comunidad conyugal continuada
S	19/01/2005	AP	Huesca	comunidad post-consorcial
S	01/07/2005	AP	Huesca	comunidad post-consorcial

68. Viudedad.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	15/01/1990	AP	Zaragoza (4)	Viudedad
S	28/02/1990	TS	Madrid	derecho expectante de viudedad
S	10/04/1990	TS	Madrid	viudedad voluntaria
S	30/04/1990	TS	Madrid	viudedad,transmisión sucesoria
S	27/11/1990	AP	Zaragoza (4)	inventario,fianza,sanc. falta inv.
S	14/12/1990	AP	Huesca	d. expect. de viudedad,renuncia
S	26/02/1991	AP	Zaragoza (4)	derecho expectante de viudedad
S	26/02/1991	JPI	Fraga	viudedad,limitaciones
A	18/04/1991	JPI	Monzón	viudedad,extinción
S	05/05/1991	AP	Zaragoza (4)	expectante,abuso de derecho
S	14/06/1991	AP	Zaragoza (4)	Viudedad
S	16/07/1991	AP	Huesca	viudedad, limitaciones.
A	22/11/1991	JPI	Zaragoza (6)	expectante,extinción judicial
S	13/02/1992	TSJ	Zaragoza	d. expect. de viudedad, renuncia
S	24/03/1992	AP	Zaragoza (4)	viudedad, gastos comunidad
S	08/06/1992	JPI	Ejea (1)	derecho expectante de viudedad
S	24/06/1992	AP	Zaragoza (2)	d. expect. de viudedad, renuncia
S	13/11/1993	JPI	La Almunia	derecho expectante de viudedad
S	30/11/1993	JPI	Huesca (2)	derecho expectante de viudedad
S	07/03/1994	AP	Zaragoza (2)	limitaciones viudedad
S	23/03/1994	AP	Barcelona	renuncia usufructo
S	15/04/1994	JPI	Zaragoza (13)	extinción usufructo vidual
S	11/07/1994	AP	Zaragoza (2)	d. expect. de viudedad, renuncia
S	11/07/1994	TSJ	Zaragoza	viudedad en general
S	26/10/1994	AP	Zaragoza (5)	renuncia viudedad
S	04/04/1995	TSJ	Zaragoza	extinción usufructo vidual
S	20/04/1995	AP	Barcelona (16)	extinción usufructo vidual
S	10/07/1995	AP	Huesca	usufructo vidual
S	05/10/1995	AP	Huesca	bienes excluidos
S	07/02/1996	AP	Zaragoza (5)	renuncia viudedad
S	12/02/1996	TSJ	Zaragoza	viudedad, Apéndice
S	14/05/1996	JPI	Huesca (2)	sanción falta inventario
S	16/09/1996	AP	Zaragoza (4)	limitaciones viudedad
S	29/10/1996	AP	Huesca	derecho expectante de viudedad
S	30/10/1996	TSJ	Zaragoza	d. expect. viudedad, extinción
S	21/05/1997	AP	Zaragoza (2)	intervención nudo-propietarios
S	13/06/1997	JPI	Zaragoza (14)	usufructo vidual
S	18/06/1997	JPI	Tarazona	extinción dº expectante
S	12/09/1997	JPI	Calamocha	extinción usufructo vidual
S	20/09/1997	AP	Zaragoza (5)	usufructo vidual
S	12/01/1998	AP	Zaragoza (5)	usufructo vidual
S	19/12/1998	AP	Zaragoza (5)	derecho expectante de viudedad
S	28/01/1998	AP	Huesca	Inalienabilidad
S	02/02/1998	AP	Zaragoza (5)	usufructo vidual

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	16/02/1998	AP	Zaragoza (5)	usufructo vidual
S	20/02/1998	TS	Madrid	usufructo vidual
A	25/02/1998	AP	Huesca	usufructo vidual
A	26/05/1998	JPI	Zaragoza (14)	usufructo vidual
S	30/07/1998	AP	Huesca	usufructo vidual
S	18/09/1998	TSJ	Aragón	usufructo vidual
S	27/10/1998	JPI	Zaragoza (14)	usufructo vidual
S	11/12/1998	JPI	Zaragoza (2)	extinción expectante
S	04/11/1998	JPI	Zaragoza (12)	usufructo, posesión
S	07/01/1999	JPI	Zaragoza (14)	usufructo vidual
S	07/05/1999	AP	Zaragoza (5ª)	usufructo vidual
S	26/10/1999	JPI	Zaragoza (2)	usufructo vidual
S	06/11/1999	AP	Teruel	extinción usufructo
S	03/01/2000	JPI	Huesca (2)	derecho expectante de viudedad
S	19/04/2000	AP	Zaragoza (5ª)	usufructo vidual
S	21/03/2000	AP	Huesca	usufructo vidual
S	14/04/2000	JPI	Huesca (3)	usufructo vidual
S	10/07/2000	AP	Zaragoza (2ª)	usufructo vidual
S	17/07/2000	AP	Zaragoza (5ª)	usufructo vidual
S	21/11/2000	AP	Huesca	usufructo vidual
S	11/12/2000	AP	Zaragoza (4ª)	usufructo vidual
S	18/06/2001	AP	Zaragoza (5ª)	usufructo vidual
S	22/06/2001	AP	Huesca	usufructo vidual
S	24/07/2001	AP	Teruel	usufructo vidual
S	11/09/2001	JPI	Zaragoza ()	usufructo vidual
A	21/11/2001	JPI	Zaragoza (14)	aval usufructo
S	05/11/2001	TSJ	Aragón	renuncia usufructo
S	26/04/2002	JPI	Teruel (2)	derecho expectante de viudedad
S	30/04/2002	AP	Teruel	extinción usufructo vidual
S	10/09/2002	AP	Teruel	derecho expectante de viudedad
S	24/09/2003	TSJ	Aragón	Extinción
S	04/11/2003	JPI	Zaragoza (4)	extinción usufructo vidual
S	28/11/2003	TSJ	Aragón	usufructo, rec. Revisión
S	09/12/2003	AP	Zaragoza (5)	fianza, extinción
A	28/04/2004	JPI	Zaragoza (14)	Viudedad
S	01/07/2004	AP	Huesca	Viudedad
S	06/07/2004	JPI	Alcañiz (2)	legitimación de usufructuario
S	04/11/2004	JPI	Calamocha (1)	responsabilidad usufructuario
S	07/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	dº expectante de viudedad.extinción
S	08/03/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	usufructo vidual
S	08/06/2005	AP	Huesca	dº expectante de viudedad
S	27/09/2005	JPI	Zaragoza (4)	dº expectante de viudedad
S	18/11/2005	JPI	Zaragoza (2)	Extinción dº expect. Viudedad
S	02/12/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	Renuncia dº expectante viudedad
S	21/12/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	Extinción usufructo viudedad
S	14/02/2006	AP	Zaragoza (2ª)	usufructo vidual

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	14/07/2006	AP	Zaragoza (4ª)	dº expectante de viudedad
S	22/09/2006	JPI	Monzón (1)	dº expectante de viudedad. Extinción
S	05/10/2006	AP	Huesca	dª expectante de viudedad
A	27/03/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Dº expectante de viudedad
S	10/04/2007	JPI	Zaragoza 17	Usufructo vidual
S	14/05/2007	JPI	Zaragoza 14	Usufructo vidual
S	17/05/2007	JPI	Zaragoza 3	Usufructo vidual
S	29/05/2007	JPI	Zaragoza 14	Usufructo vidual
S	28/04/2009	AP	Zaragoza (4)	Viudedad
S	06/07/2009	JPI	Zaragoza (3)	Viudedad
S	21/09/2009	AP	Zaragoza (4)	Viudedad
S	17/11/2009	AP	Zaragoza (5)	Usufructo vidual
S	18/11/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Usufructo vidual
S	03/07/2013	TSJ	Zaragoza	Usufructo vidual

71. Derecho de Sucesiones. Normas comunes.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	10/10/1990	JPI	Tarazona	consorcio foral
S	12/11/1990	TS	Madrid	consorcio foral
S	21/12/1990	TS	Madrid	sustitución legal, Dº transit.
S	15/06/1991	AP	Teruel	responsabilidad de heredero
S	27/05/1992	AP	Zaragoza (2)	Renuncia y sustitución legal
S	30/07/1993	JPI	Boltaña	modos delación hereditaria
S	09/10/1993	TSJ	Zaragoza	consorcio foral
S	13/11/1993	JPI	La Almunia	Sucesión en general
S	18/07/1994	AP	Zaragoza (5)	Beneficio de inventario
S	15/11/1994	JPI	Jaca (2)	Colación
S	27/02/1995	AP	Huesca	Dº. transitorio.
S	24/11/1995	JPI	Zaragoza (2)	Colación
S	02/12/1995	AP	Teruel	consorcio foral
S	28/03/1996	JPI	Huesca (2)	consorcio foral
S	13/05/1996	AP	Huesca	consorcio foral
S	05/02/1997	JPI	Calamocha	Colación
A	20/03/1997	AP	Huesca	sustitución legal
S	16/05/1997	JPI	Tarazona	consorcio foral
S	04/06/1997	AP	Zaragoza (2)	Beneficio de inventario
S	14/06/1997	AP	Teruel	Colación
A	29/09/1997	JPI	Tarazona	sustitución legal
A	04/10/1997	JPI	Tarazona	sustitución legal
A	08/10/1997	JPI	Zaragoza (14)	sustitución legal
S	18/11/1997	JPI	Tarazona	consorcio foral
S	28/04/1998	JPI	Huesca (2)	Inventario
S	22/06/1998	JPI	Zaragoza (14)	Beneficio de inventario
A	30/07/1998	AP	Zaragoza (5)	sustitución legal
S	22/10/1998	AP	Zaragoza (4)	consorcio foral
S	27/10/1998	JPI	Zaragoza (14)	Colación
S	30/04/1999	AP	Zaragoza (5ª)	Beneficio de inventario
S	11/05/1999	AP	Zaragoza (5ª)	Beneficio de inventario
S	06/07/1999	AP	Zaragoza (4ª)	Colación
A	29/02/2000	AP	Huesca	deudas del causante
A	22/03/2000	AP	Zaragoza	deudas del causante
S	25/05/2000	JPI	Huesca (2)	Aventajas
S	11/05/2000	JPI	Zaragoza (14)	gastos funeral y entierro
S	07/06/2000	AP	Teruel	sustitución legal
A	16/03/2000	AP	Zaragoza (5ª)	Beneficio de inventario
S	14/06/2001	AP	Huesca	Colación
S	26/04/2002	JPI	Teruel (2)	consorcio foral
S	10/09/2002	AP	Teruel	consorcio foral
A	26/09/2002	JPI	Zaragoza (14)	aceptación herencia
S	21/03/2002	AP	Huesca	administración herencia
S	15/07/2003	JPI	Zaragoza (17)	aceptación herencia

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	05/12/2003	JPI	Tarazona	consorcio foral
A	31/03/2003	AP	Zaragoza (5)	Renuncia
S	28/10/2003	AP	Zaragoza (5)	deudas del causante
S	18/02/2004	AP	Zaragoza	Partición herencia
S	08/10/2004	AP	Huesca	adquisición herencia
S	10/11/2004	AP	Zaragoza	consorcio foral
S	22/02/2005	JPI	Zaragoza (14)	aceptación tácita de la herencia
S	05/07/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	consorcio foral
S	01/12/2005	AP	Teruel	Sucesión en general
S	22/12/2005	JPI	Zaragoza (17)	aceptación herencia..renuncia.
S	23/01/2006	AP	Zaragoza (4ª)	consorcio foral
A	01/02/2006	AP	Zaragoza (2ª)	consorcio foral
A	21/02/2006	AP	Zaragoza (2ª)	responsabilidad heredero
S	10/03/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	aceptación herencia
S	01/06/2006	JPI	Zaragoza (14)	responsabilidad del heredero
S	13/03/2006	JPI	Zaragoza (3)	responsabilidad del heredero
S	25/07/2006	JPI	Zaragoza (14)	Sucesión a favor descendientes
A	27/09/2006	JPI	Zaragoza (16)	Interpelación aceptación herencia
S	23/10/2006	AP	Huesca	ley aplicable
S	28/11/2006	JPI	Zaragoza (17)	herencia yacente
A	19/02/2007	AP	Huesca	Plazo para aceptar o repudiar la herencia
A	20/03/2007	JPI	Zaragoza 14	Aceptación herencia
S	19/04/2007	AP	Huesca	Aceptación o repudiación
S	11/05/2007	TSJA	Aragón	Consorcio foral
S	23/05/2007	TSJA	Aragón	Consorcio foral
S	10/10/2007	JPI	Teruel 2	Sucesión en favor descendientes
S	13/03/2008	AP	Zaragoza (4)	División de herencia
A	3/07/2008	JPI	Zaragoza (12)	Excepciones
S	25/01/2008	AP	Zaragoza (4)	Consorcio foral
S	28/02/2008	JPI	Zaragoza (12)	Consorcio foral
S	09/01/2009	AP	Teruel	Sucesión cónyuge viudo
S	18/01/2010	JPI	La Almunia (2)	División de le herencia
S	31/07/2009	AP	Huesca	División de la herencia
S	10/03/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Consorcio foral
S	06/03/2012	AP	Zaragoza (5)	Partición de herencia. Inventario
S	26/04/2012	JPI	Ejea (1)	Determinación de masa hereditaria
S	05/11/2013	TSJ	Zaragoza	División de herencia

72. Sucesión testamentaria.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	14/11/1990	AP	Zaragoza (4)	test. mancom.,irretroactividad
S	12/01/1991	JPI	La Almunia	testamento mancomunado
S	29/05/1991	TSJ	Zaragoza	testamento mancomunado
A	07/09/1991	JPI	Barbastro	test. ante capellán, adveración
S	11/03/1992	AP	Teruel	testamento mancomunado
S	08/09/1993	AP	Zaragoza (4)	testamento notarial
S	30/09/1993	TSJ	Zaragoza	testamento notarial
S	30/11/1993	JPI	Huesca (2)	revocación testamento
S	18/05/1994	JPI	Zaragoza (2)	testamento mancomunado
S	19/12/1994	AP	Zaragoza (5)	revocación test. mancomunado
A	16/12/1995	AP	Zaragoza (2)	testamento mancomunado
S	16/02/1996	TS	Madrid	testamento mancomunado
S	19/04/1996	JPI	Huesca (2)	testamento mancomunado
S	20/09/1996	AP	Zaragoza (5)	revocación testamento
S	14/02/1997	AP	Huesca	testamento mancomunado
S	31/07/1997	AP	Zaragoza (5)	condición testamentaria
A	16/12/1997	JPI	Zaragoza (14)	testamento mancomunado
S	12/01/1998	AP	Zaragoza (5)	testamento mancomunado
S	21/01/1998	AP	Zaragoza (5)	testamento mancomunado
A	12/02/1998	JPI	Zaragoza (2)	testamento mancomunado
A	08/05/1998	JPI	Boltaña	testamento mancomunado
S	28/09/1998	TS	Madrid	disposición testam. bs. comunes
A	18/07/1998	AP	Huesca	testamento mancomunado
S	14/12/1998	AP	Zaragoza (4)	testamento mancomunado
S	28/12/1998	AP	Teruel	nulidad parcial
S	04/03/1999	AP	Zaragoza (5)	testamento mancomunado
S	03/01/1998	JPI	Huesca (2)	testamento mancomunado
S	14/04/2000	JPI	Huesca (3)	nulidad parcial
S	25/05/2000	JPI	Huesca (2)	testamento mancomunado
S	28/11/2001	AP	Huesca	testamento mancomunado
S	25/02/2002	AP	Zaragoza (2)	testamento mancomunado
S	28/11/2002	AP	Huesca	prescripción acción
S	23/05/2003	JPI	Zaragoza (17)	Preterición
S	10/04/2003	TSJ	Aragón	nulidad disposiciones
S	25/02/2004	AP	Zaragoza (2)	comunidad hereditaria
S	08/07/2004	JPI	Zaragoza (12)	disposiciones correspectivas
S	20/09/2004	JPI	Zaragoza (14)	capacidad testador
S	07/10/2004	JPI	Zaragoza (12)	testamento mancomunado
S	13/12/2004	JPI	Zaragoza (12)	legado, parejas de hecho
A	25/01/2005	AP	Zaragoza (2ª)	sucesión pacc.dº de transmisión
S	17/02/2005	AP	Zaragoza (5ª)	efectos aceptación herencia
S	04/05/2005	AP	Zaragoza (5ª)	efectos del pacto al más viviente
S	20/06/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	ineficacia dispos.testa.Aceptación
S	28/06/2005	AP	Huesca	testamento mancomunado

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	27/01/2006	AP	Huesca	interpreta dispos. Testamentarias
S	30/03/2006	JPI	Zaragoza (2)	Renuncia
S	18/05/2006	JPI	Zaragoza (17)	pº capacidad testador
S	16/06/2006	AP	Huesca	responsab. Cohered. después partición
S	05/09/2006	AP	Huesca	interpretación dispos. Testamentarias
S	06/10/2006	JPI	Zaragoza (2)	test. mancomunado;correspectividad
S	31/10/2006	JPI	Monzón (1)	testamento: efectos separación matrim.
S	08/11/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	interpretación dispos. Testamentarias
S	10/01/2007	JPI	Teruel 2	Legado
S	21/02/2007	AP	Zaragoza (5ª)	Testamento nulo
S	30/03/2007	AP	Huesca	Incapacidad del testador
A	19/06/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Llamamiento a legítimos herederos
S	19/07/2007	JPI	Zaragoza 12	Nulidad del testamento
S	28/09/2007	JPI	Zaragoza 12	Liquidación consorcio y división de herencia
S	28/11/2007	JPI	Zaragoza 12	Interpretación del testamento
S	28/11/2007	JPI	Zaragoza 17	Improcedencia nulidad testamento
S	21/01/2008	AP	Zaragoza (5)	Validez del testamento
S	28/01/2008	JPI	Zaragoza (15)	Testamento mancomunado
S	25/02/2008	JPI	Zaragoza (15)	Testamento de ciego
S	30/05/2008	AP	Zaragoza (5)	Claúsula correspectiva
S	8/09/2008	JPI	Zaragoza (14)	Interpretación testamento
A	29/12/2008	AP	Huesca	Validez testamento
S	26/02/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Interpretación testamento
S	05/10/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Validez del testamento
S	20/10/2009	JPI	Zaragoza (3)	Nulidad testamentaria
S	15/01/2010	AP	Zaragoza (5)	Nulidad testamento abierto. Legitimación. Capacidad
A	21/04/2010	AP	Zaragoza (4)	Sucesión testamentaria recíproca
A	28/06/2011	TSJ	Zaragoza	Incumplimiento obligaciones del instituido. Inadmisión recurso casación
S	27/04/2011	AP	Huesca	Institución mutua y recíproca.Pacto al más viviente
S	22/09/2011	TSJ	Zaragoza	Derechos descendientes de legitimarios preferentes. Sustitución
S	22/11/2011	JPI	Zaragoza	Interpretación disposición testamentaria en supuesto de conmoriencia
S	20/07/2012	AP	Zaragoza (4)	Interpretación de testamento. Comorencia
A	24/10/2012	JPI	Zaragoza (17)	Interpretación de testamento. Existencia de legado
S	08/11/2012	JPI	Zaragoza (14)	Institución mutua y recíproca.Pacto al más viviente
S	18/02/2013	TSJ	Zaragoza	Interpretación de testamento. Pacto al más viviente. Conmoriencia
S	12/03/2013	AP	Teruel	Interpretación de testamento. Cláusula condicional
S	27/03/2013	AP	Zaragoza	Interpretación de testamento. Legatario. Heredero de cosa cierta.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	04/04/2013	AP	Zaragoza (5)	Naturaleza de legado en testamento mancomunado
A	06/11/2013	JPI	Zaragoza (13)	Fallecimiento instituyente supérstite

73. Sucesión paccionada.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	07/03/1991	AP	Zaragoza (4)	pacto sucesorio, revocación
S	29/05/1991	TSJ	Zaragoza	pacto al más viviente
S	23/07/1991	AP	Zaragoza (4)	pactos sucesorios
S	28/12/1992	AP	Zaragoza (2)	pacto al más viviente
S	19/02/1993	AP	Huesca	inst. contract. heredero.,revocac.
S	30/07/1993	JPI	Boltaña	inst.contractual de.heredero,fiducia colectiva
S	30/07/1993	JPI	Ejea (2)	pacto al más viviente, revoc.
S	09/10/1993	TSJ	Zaragoza	inst. contractual de heredero
S	21/02/1994	JPI	Huesca (2)	pactos sucesorios
S	28/06/1994	JPI	Ejea (2)	pactos sucesorios
S	13/02/1995	AP	Huesca	pactos sucesorios
A	30/05/1995	JPI	Zaragoza (13)	pacto al más viviente
A	27/06/1995	JPI	Zaragoza (13)	pacto al más viviente
A	17/10/1995	JPI	Zaragoza (13)	pacto al más viviente
S	30/10/1995	AP	Teruel	pacto al más viviente
A	16/12/1995	AP	Zaragoza (2)	pacto al más viviente
S	28/02/1996	JPI	Huesca (2)	pactos sucesorios
S	05/03/1996	AP	Huesca	pactos sucesorios
A	02/12/1996	AP	Huesca	pacto al más viviente
A	07/02/1997	JPI	Zaragoza (13)	pacto al más viviente
A	17/11/1997	AP	Huesca	pacto al más viviente
A	07/02/1998	JPI	Zaragoza (13)	pacto al más viviente
A	12/02/1998	JPI	Zaragoza (2)	pacto al más viviente
S	20/05/1998	AP	Huesca	pactos sucesorios
S	18/07/1998	AP	Huesca	pacto al más viviente
S	19/12/1998	JPI	Monzón	pactos sucesorios
S	13/12/1999	AP	Huesca	pactos sucesorios
A	14/02/2000	JPI	Zaragoza (14)	pacto al más viviente
S	17/03/2000	JPI	Ejea (2)	pactos sucesorios
S	14/04/2000	JPI	Huesca (3)	pactos sucesorios
S	13/07/2000	AP	Zaragoza (5)	pacto al más viviente
S	25/02/2002	AP	Zaragoza (2)	pactos sucesorios
S	16/02/2005	AP	Huesca	dispos. de bienes entre vivos.revoc.
S	21/06/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	incumplim.pacto sucesorio
S	30/09/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	pacto al más viviente
A	24/01/2006	AP	Zaragoza (2ª)	pacto al más viviente
S	13/10/2006	AP	Huesca	pacto al más viviente
S	22/12/2006	JPI	Teruel (2)	pacto al más viviente
S	9/02/2007	AP	Huesca	Legado
A	19/02/2008	AP	Huesca	Pactos sucesorios
S	1/12/2008	TSJ	Aragón	Pacto al más viviente
S	22/01/2009	AP	Zaragoza (5)	Pacto sucesorio
S	01/12/2009	AP	Zaragoza (2)	Pacto sucesorio

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	14/04/2010	AP	Huesca	Pacto sucesorio
S	06/07/2010	AP	Huesca	Pacto sucesorio. Fiducia. *Usucapio*
S	03/12/2010	AP	Zaragoza (4)	Pacto sucesorio. Constitución dº real
S	23/02/2011	AP	Huesca	Incumplimiento obligaciones instituido heredero

74. Fiducia sucesoria.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	03/10/1989	TSJ	Zaragoza	ejercicio sobre bs sin previa liq. de la comunidad disuelta
A	24/05/1991	AP	Huesca	Fijación de plazo
S	23/07/1991	AP	Zaragoza	Fiducia
S	31/07/1991	JPI	Jaca (1)	Fiducia colectiva
S	09/11/1991	TSJ	Zaragoza	casa aragonesa
S	16/03/1992	AP	Huesca	Fiducia colectiva
S	29/09/1992	TSJ	Zaragoza	Fiducia colectiva
S	30/09/1992	AP	Zaragoza (5)	Fiducia sucesoria
S	21/05/1993	TSJ	Zaragoza	Fiducia sucesoria
S	30/07/1993	JPI	Boltaña	Fiducia colectiva
S	14/01/1994	JPI	Zaragoza (14)	extinción fiducia
S	21/02/1994	JPI	Huesca (2)	Fiducia en favor cónyuge
S	23/03/1994	AP	Barcelona	Fiducia en favor cónyuge
S	30/07/1994	AP	Huesca	Fiducia colectiva
S	13/02/1995	AP	Huesca	Fiducia en favor cónyuge
S	13/06/1995	TSJ	Zaragoza	Fiducia colectiva
S	28/02/1996	JPI	Huesca (2)	Fiducia en favor cónyuge
S	14/03/1996	JPI	Huesca (3)	Asignación provisional
S	14/02/1997	AP	Huesca	Fiducia en favor cónyuge
A	19/11/1997	TSJ	Zaragoza	Fiducia colectiva
S	12/01/1998	AP	Zaragoza (5)	Fiducia en favor cónyuge
S	20/02/1998	TS	Madrid	Fiducia en favor cónyuge
A	04/05/1998	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	20/05/1998	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
A	25/11/1998	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	17/03/1999	AP	Huesca	ejecución sin liquidación soc. conyugal
S	25/05/2000	JPI	Huesca (2)	Fiducia sucesoria
S	15/11/2000	JPI	Zaragoza (10)	extinción fiducia
S	03/04/2000	JPI	Huesca (1)	nulidad ejecución fiducia
S	18/01/2001	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	25/01/2001	AP	Huesca	nulidad ejecución fiducia
S	17/02/2001	AP	Huesca	nulidad ejecución fiducia
S	31/07/2001	AP	Zaragoza (5)	Fiducia sucesoria
S	29/09/2001	TSJ	Aragón	nulidad ejecución fiducia
S	24/05/2002	TSJ	Aragón	extinción fiducia
S	04/11/2003	JPI	Zaragoza (4)	extinción fiducia
A	15/05/2003	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	22/07/2003	JPI	Zaragoza (2)	Fiducia sucesoria
S	26/12/2003	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	01/07/2004	AP	Zaragoza	Fiducia
S	04/10/2004	AP	Zaragoza	extinción fiducia y vida marital
S	16/11/2004	AP	Zaragoza	Fiducia irrevocabilidad
S	24/05/2005	AP	Huesca	Fiducia

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	21/09/2005	AP	Huesca	ordenación de la sucesión
S	25/11/2005	AP	Huesca	ejecución de la fiducia
S	13/02/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	ejecución fiducia colectiva
S	10/03/2006	TSJ	Aragón (Sala Civill	fiducia sucesoria
S	25/04/2006	AP	Huesca	fiducia sucesoria
S	10/05/2007	TSJA	Aragón	Ejercicio fiducia colectiva:Otorgamiento E.P. para su cumplimiento. Efectos
S	20/10/2008	AP	Huesca	Fiducia sucesoria
S	10/06/2010	TSJ	Zaragoza	responsabilidad del poseedor frente al fiduciario copropietario
S	26/10/2010	JPI	Zaragoza (9)	Consentimiento fiduciario
S	26/01/2011	TSJ	Zaragoza	Fiducia sucesoria. Institución de heredero en bienes consorciales. Usucapión.
S	29/04/2011	AP	Zaragoza (4)	Fiducia sucesoria
S	16/11/2011	AP	Zaragoza (5)	Plazo fiducia. Delación.
S	30/05/2012	TSJ	Zaragoza	Delación de la herencia. Ejecución o extinción de la fiducia

75. Legítimas.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	21/12/1990	TS	Madrid	Legítimas
S	16/07/1991	AP	Huesca	Intangibilidad
S	02/09/1991	JPI	Zaragoza (7)	Preterición
S	26/09/1991	JPI	Daroca	leg.colect,inoficiosidad,colación
S	25/06/1993	AP	Huesca	Alimentos
S	30/09/1993	TSJ	Zaragoza	Preterición
S	02/03/1994	AP	Zaragoza (5)	mención legitimaria
S	07/03/1994	AP	Zaragoza (2)	legítima y viudedad
S	13/02/1995	AP	Huesca	Preterición
S	15/03/1995	JPI	Daroca	Preterición
S	14/06/1995	JPI	Teruel (1)	Preterición
S	24/11/1995	JPI	Zaragoza (2)	legítima colectiva
S	14/09/1996	JPI	Zaragoza (2)	Preterición
S	16/09/1996	AP	Zaragoza (4)	Intangibilidad
S	21/03/1997	AP	Teruel	Preterición
S	02/07/1997	AP	Teruel	Desheredación
S	11/11/1998	TSJ	Zaragoza	Preterición
S	28/12/1998	AP	Teruel	Desheredación
S	05/06/2001	AP	Zaragoza	cambio vecindad civil
S	14/11/2003	AP	Zaragoza (5)	legítima colectiva
S	12/02/2004	JPI	Zaragoza (17)	legítima intangibilidad
S	13/07/2004	JPI	Zaragoza (17)	legítima
A	10/10/2005	AP	Zaragoza (5ª)	cálculo de legítima
S	09/02/2006	JPI	Zaragoza (17)	causas legales desheredación
S	06/11/2006	JPI	Zaragoza (17)	intangibilidad
S	19/02/2007	JPI	Zaragoza 2	Causa de desheredación no acreditada
S	30/01/2008	TSJ	Aragón	Acc. protección intengibilidad cualtitativa legítima
S	8/04/2008	AP	Zaragoza (2)	Cálculo de la legítima
S	16/06/2008	AP	Huesca	Renuncia a la legítima
S	23/07/2008	TSJ	Aragón	Derechos de legitimarios
S	08/04/2009	JPI	Zaragoza (3)	Intangibilidad legítima
S	08/06/2009	AP	Zaragoza (4)	Legítima
S	30/11/2011	AP	Teruel	Extensión y cálculo de legítima

76. Sucesión intestada.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	08/01/1990	JPI	Huesca(2)	sucesión intestada
A	22/02/1990	JPI	Huesca (2)	sucesión intestada
S	10/04/1990	TS	Madrid	Troncalidad
S	24/11/1990	AP	Teruel	sucesión troncal
A	08/01/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	08/01/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	10/01/1991	JPI	Daroca	sucesión intestada, viudedad
A	23/01/1991	JPI	Monzón	Viudedad
A	25/01/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	01/02/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	04/02/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	06/02/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	12/02/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	12/02/1991	JPI	Fraga	Troncalidad
A	14/02/1991	JPI	Fraga	hijos, viudedad
A	15/02/1991	JPI	Fraga	Padres
A	15/02/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	15/02/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	22/02/1991	JPI	Fraga	divorciado,hijos
A	22/02/1991	JPI	Fraga	Troncalidad
A	26/02/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	28/02/1991	JPI	Fraga	hijos,segundas nupcias
A	01/03/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	01/03/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	13/03/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	21/03/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	10/04/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	17/04/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	17/04/1991	JPI	Monzón	Troncalidad
A	02/05/1991	JPI	Fraga	Colaterales
A	08/05/1991	JPI	Monzón	
A	16/05/1991	JPI	Fraga	Colaterales
A	17/05/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	22/05/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	22/05/1991	JPI	Monzón	pacto al más viviente
A	12/06/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	19/06/1991	JPI	Fraga	hijos,renuncia a la viudedad
A	19/06/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	19/06/1991	JPI	Fraga	Troncalidad
A	27/06/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	08/07/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	16/07/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	17/07/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	17/07/1991	JPI	Monzón	sucesión intestada

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	23/07/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	23/07/1991	JPI	Monzón	sucesión intestada
A	31/07/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	04/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	05/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	09/09/1991	JPI	Fraga	troncalidad,viudedad
A	11/09/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	13/09/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	16/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	16/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	17/09/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	18/09/1991	JPI	Fraga	Colaterales
A	19/09/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	19/09/1991	JPI	Fraga	Colaterales
A	23/09/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	23/09/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	27/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	27/09/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	30/09/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	01/10/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	01/10/1991	JPI	Fraga	colaterales,viudedad
A	08/10/1991	JPI	Monzón	Viudedad
A	10/10/1991	JPI	Monzón	sucesión intestada
A	16/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	16/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	17/10/1991	JPI	Monzón	Viudedad
A	17/10/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	24/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	29/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	29/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	30/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	30/10/1991	JPI	Monzón	sucesión intestada
A	30/10/1991	JPI	Monzón	Viudedad
A	31/10/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	06/11/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	06/11/1991	JPI	Fraga	Recobros
A	13/11/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	13/11/1991	JPI	Monzón	Troncalidad
A	26/11/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	02/12/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	02/12/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	05/12/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	18/12/1991	JPI	Daroca	Viudedad
A	20/12/1991	JPI	Fraga	hijos,viudedad
A	20/12/1991	JPI	Fraga	Hijos
A	20/12/1991	JPI	Fraga	hijos,nietos
A	30/12/1991	JPI	Daroca	Viudedad
S	09/03/1992	AP	Teruel	sucesión intestada,viudedad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	09/05/1992	AP	Zaragoza	sucesión intestada
S	30/07/1994	AP	Huesca	improcedencia suc. intest.
A	10/01/1995	JPI	Teruel (1)	declaración herederos
A	03/02/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	03/05/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	07/05/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	15/05/1995	JPI	Daroca	declaración herederos
A	23/05/1995	AP	Huesca	sucesión troncal
A	30/05/1995	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	30/05/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	31/05/1995	JPI	Daroca	declaración herederos
A	27/06/1995	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	05/07/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	20/07/1995	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	26/07/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	13/09/1995	JPI	Daroca	declaración herederos
A	20/09/1995	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	27/09/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	27/09/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	02/10/1995	JPI	Zaragoza (14)	declaración herederos
A	05/10/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	17/10/1995	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	17/10/1995	JPI	Daroca	sucesión troncal
S	30/10/1995	AP	Teruel	sucesión troncal
A	03/11/1995	JPI	Daroca	declaración herederos
A	16/11/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	01/12/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	15/12/1995	JPI	Daroca	declaración herederos
A	15/12/1995	JPI	Monzón	declaración herederos
A	16/12/1995	AP	Zaragoza (2)	declaración herederos
A	24/01/1996	AP	Huesca	declaración herederos
S	29/05/1996	AP	Zaragoza (5)	sucesión troncal
A	25/06/1996	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
S	28/06/1996	AP	Huesca	sucesión troncal
A	18/11/1996	JPI	Zaragoza (13)	sucesión troncal
A	25/11/1996	JPI	Huesca (2)	declaración herederos
A	05/12/1996	JPI	Huesca (2)	sucesión troncal
A	05/12/1996	JPI	Huesca (2)	declaración herederos
A	07/02/1997	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
S	15/02/1997	JPI	Tarazona	sucesión intestada
A	20/03/1997	AP	Huesca	sustitución legal
A	09/05/1997	JPI	Tarazona	declaración herederos
A	20/05/1997	JPI	Tarazona	declaración herederos
A	27/06/1997	AP	Zaragoza (5)	declaración herederos
A	20/09/1997	AP	Zaragoza (5)	sucesión intestada, viudedad
A	29/09/1997	JPI	Tarazona	sucesión troncal, sustituc. Legal
A	02/10/1997	JPI	Tarazona	declaración herederos
A	02/10/1997	JPI	Tarazona	declaración herederos

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	04/10/1997	JPI	Tarazona	sucesión troncal, sustituc. Legal
A	07/10/1997	JPI	Tarazona	declaración herederos
A	08/10/1997	JPI	Zaragoza (14)	sustitución legal
A	04/11/1997	JPI	Zaragoza (14)	declaración herederos
A	17/11/1997	AP	Huesca	declaración herederos
A	16/12/1997	JPI	Zaragoza (14)	declaración herederos
S	11/01/1998	AP	Zaragoza (5)	sucesión intestada
A	07/02/1998	JPI	Zaragoza (13)	declaración herederos
A	12/02/1998	JPI	Zaragoza (2)	declaración herederos
A	25/02/1998	AP	Huesca	Troncalidad
A	27/04/1998	AP	Zaragoza (5)	sucesión intestada
A	04/05/1998	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	05/06/1998	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	05/06/1998	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	06/07/1998	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	17/07/1998	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	18/07/1998	AP	Huesca	Troncalidad
A	30/07/1998	AP	Zaragoza (5)	sustitución legal
A	05/01/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	19/02/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	26/02/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	12/03/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	22/03/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	24/03/1999	JPI	Huesca (1)	declaración de herederos
A	21/04/1999	AP	Huesca	Troncalidad
A	30/04/1999	AP	Teruel	Troncalidad
A	05/05/1999	JPI	Huesca (1)	bienes troncales
A	12/05/1999	AP	Zaragoza (5)	decl. a favor del Estado
A	16/06/1999	AP	Zaragoza (5)	sustitución legal
A	16/06/1999	AP	Zaragoza (5)	sucesión intestada
A	07/07/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
S	31/07/1999	JPI	Huesca (2)	Troncalidad
A	07/09/1999	JPI	Huesca (1)	declaración de herederos
A	29/09/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
A	30/09/1999	JPI	Boltaña	declaración de herederos
S	07/06/2000	AP	Teruel	sustitución legal
A	06/10/2000	JPI	Zaragoza (10)	sustitución legal
A	11/10/2000	AP	Huesca	sustitución legal
S	11/10/2000	JPI	Huesca (3)	Troncalidad
S	18/10/2000	AP	Zaragoza (5)	sustitución legal
A	18/10/2000	AP	Zaragoza (5)	sucesión intestada
A	07/03/2001	AP	Zaragoza (5)	Administración
A	17/02/2003	AP	Zaragoza (2ª)	declaración herederos
A	21/04/2003	AP	Zaragoza (4ª)	declaración herederos
S	04/11/2003	JPI	Alcañiz (1)	bienes troncales
A	25/01/2005	AP	Zaragoza (2ª)	declaración de herederos
A	10/04/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
A	25/05/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	30/06/2006	JPI	Teruel (2)	herederos ab intestato
A	01/09/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
A	20/09/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
A	20/09/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
A	27/09/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
A	28/09/2006	JPI	Monzón (2)	declaración de herederos
S	31/10/2006	JPI	Monzón (1)	suces. a favor cónyuge viudo
S	30/11/2006	JPI	Zaragoza (17)	ineficacia del llamamiento
A	18/01/2007	AP	Huesca	Declaración herederos
S	20/03/2007	AP	Zaragoza (2ª)	Sucesión troncal
A	29/03/2007	AP	Huesca	Sucesión intestada
S	25/06/2007	TSJA	Aragón	Sucesión a favor cónyuge viudo
S	1/10/2007	TSJA	Aragón	Bienes troncales. Sucesión.
S	15/11/2007	AP	Teruel	Bienes troncales. Sucesión.
A	18/12/2007	AP	Huesca	Sucesión troncal
S	29(01/2008	AP	Teruel	Bienes troncales. Sucesión
S	28/03/2008	AP	Huesca	Bienes troncales y no troncales
S	2/04/2008	JPI	La Almunia (1)	Bienes troncales
A	16/06/2008	AP	Huesca	Decl. Hered. Ab intestato
A	26/02/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	12/03/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	20/04/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	20/05/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	22/06/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Sucesión intestada
A	09/07/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	12/11/2009	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Decl.Hered. Ab Intestato
A	02/03/2010	AP	Zaragoza(2)	Declaración de herederos
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Declaración de herederos
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Declaración de herederos
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Declaración de herederos
A	No consta	JPI	Huesca (2)	Declaración de herederos
A	13/07/2012	AP	Zaragoza (2)	Sustitución. Cuotas
A	12/09/2013	JPI	Zaragoza	Herederos abintestato. Bienes troncales y no troncales

8. Derecho de bienes.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	12/01/1990	AP	Zaragoza (3)	servidumbre, luces y vistas
S	07/02/1990	JPI	Teruel (2)	serv.,acc. Negat,luces y vistas
S	20/02/1990	JPI	Ejea (1)	serv.,luces y vistas
S	31/03/1990	JPI	Teruel (2)	serv.,luces y vistas,usucapión
S	14/04/1990	AP	Teruel	serv.,acc. Negat,luces y vistas
S	19/04/1990	AP	Teruel	serv. de paso,acción negatoria
S	08/05/1990	JPI	Tarazona	servidumbres,usucapión
S	08/05/1990	AP	Zaragoza (4)	servidumbres,usucapión
S	08/05/1990	AP	Zaragoza (4)	servidumbres,usucapión
S	15/05/1990	JPI	Tarazona	servidumbres,luces y vistas
S	25/05/1990	JPI	Ejea	luces y vistas
S	28/05/1990	JPI	Ejea	derecho de uso
S	30/05/1990	AP	Teruel	servidumbres,luces y vistas
S	27/06/1990	AP	Zaragoza (3)	serv.,luces y vistas,usucapión
S	17/07/1990	AP	Zaragoza (4)	servidumbres,luces y vistas
S	23/07/1990	JPI	Ejea (1)	luces y vistas
S	26/07/1990	AP	Teruel	serv. de paso,usucapión
S	24/10/1990	JPI	Ejea (1)	servidumbres, luces y vistas
S	31/10/1990	AP	Teruel	serv.,acc. Negat.,luces y vistas
S	06/11/1990	AP	Zaragoza (3)	serv.,luces y vistas,usucapión
S	27/11/1990	AP	Zaragoza (4)	servidumbres,usucapión
S	22/12/1990	AP	Zaragoza (3)	Servidumbres
S	07/02/1991	AP	Teruel	servidumbres,usucapión
S	21/02/1991	JPI	Caspe	luces y vistas
S	15/03/1991	JPI	Alcañiz	luces y vistas
S	18/05/1991	AP	Teruel	luces y vistas
S	08/06/1991	JPI	La Almunia	servidumbres,luces y vistas
S	20/06/1991	JPI	Alcañiz (1)	servidumbres,usucapión
S	01/07/1991	JPI	Huesca (2)	servidumbres,usucapión
S	17/07/1991	JPI	La Almunia	luces y vistas
S	22/07/1991	AP	Teruel	servidumbres,usucapión
S	07/10/1991	JPI	Teruel (1)	servidumbres,usucapión
S	09/10/1991	AP	Zaragoza (2)	luces y vistas
S	18/10/1991	AP	Teruel	servidumbres,usucapión
S	26/10/1991	AP	Zaragoza (2)	luces y vistas
S	05/11/1991	AP	Huesca	luces y vistas
S	12/11/1991	JPI	Barbastro	servidumbres,luces y vistas
S	20/12/1991	AP	Teruel	servidumbres,usucapión
S	22/01/1992	AP	Teruel	serv.,usucapión,variación
S	13/02/1992	AP	Teruel	servidumbres,paso,constitución
S	24/06/1992	AP	Zaragoza (2)	servidumbres,luces y vistas
S	26/06/1992	AP	Huesca	luces y vistas
S	28/07/1992	AP	Huesca	luces y vistas
S	30/10/1992	AP	Teruel	luces y vistas

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	03/12/1992	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas
S	23/12/1992	AP	Zaragoza (2)	luces y vistas
S	12/01/1993	AP	Zaragoza (4)	luces y vistas
S	20/01/1993	JPI	Caspe	luces y vistas.relación vecindad
S	21/01/1993	AP	Huesca	luces y vistas, inexist. servid.
S	15/03/1993	JPI	La Almunia	servidumbres, usucapión
S	22/03/1993	AP	Zaragoza (4)	servidumbres, usucapión
S	07/04/1993	AP	Zaragoza (2)	luces y vistas, inexist. servid.
S	29/04/1993	AP	Huesca	luces y vistas, medianería
S	31/05/1993	AP	Teruel	luces y vistas, relación vecindad
S	03/06/1993	JPI	La Almunia	luces y vistas, abuso de derecho
S	15/07/1993	AP	Teruel	luces y vistas, abuso de derecho
S	22/07/1993	AP	Teruel	luces y vistas, inexist. servid.
S	28/07/1993	JPI	La Almunia	luces y vistas, inexist. servid.
S	29/09/1993	AP	Huesca	luces y vistas, medianería
S	21/07/1993	JPI	Zaragoza (13)	régimen normal luces y vistas
S	10/01/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparent..
S	26/01/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparent..
S	28/01/1994	JPI	Zaragoza (13)	régimen normal luces y vistas
S	01/03/1994	JPI	Calatayud (2)	alera foral
S	02/03/1994	JPI	Caspe	usucapión servidumbre de paso
S	07/03/1994	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	09/03/1994	JPI	Zaragoza (13)	servidumbre luces y vistas
S	14/03/1994	JPI	Teruel (1)	usucapión no aparentes
S	08/04/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparent.
S	08/04/1994	JPI	Zaragoza (14)	régimen normal luces y vistas
S	20/04/1994	AP	Zaragoza (2)	régimen normal luces y vistas
S	25/04/1994	AP	Huesca	usucap. servidumbres aparentes
S	06/05/1994	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	09/05/1994	JPI	Ejea (2)	luces y vistas, usucapión
S	16/05/1994	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	30/05/1994	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	16/06/1994	JPI	Teruel (1)	usucap. servidumbres aparentes
S	09/07/1994	AP	Zaragoza (2)	servidumbre luces y vistas
S	12/07/1994	JPI	Ejea (1)	inexistencia servidumbre luces
S	23/07/1994	AP	Zaragoza (5)	usucap. servidumbres aparentes
S	26/07/1994	JPI	Teruel (1)	usucap. servidumbres aparentes
S	07/09/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparentes
S	05/10/1994	JPI	Almunia	régimen normal luces y vistas
S	10/10/1994	JPI	Zaragoza (14)	usucap. servidumbres aparentes
S	17/10/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparentes
S	17/10/1994	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas. usucapión
S	18/10/1994	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	25/10/1994	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	07/11/1994	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparentes
S	15/12/1994	JPI	Teruel (1)	luces y vistas. abuso de derecho
S	27/12/1994	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	27/12/1994	AP	Zaragoza (2)	usucap. servidumbres aparentes

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	27/12/1994	TSJ	Zaragoza	usucapión servidumbre
S	12/01/1995	AP	Huesca	servidumbre de luces y vistas
S	04/02/1995	JPI	La Almunia	régimen normal luces y vistas
S	17/02/1995	JPI	Zaragoza (13)	régimen normal luces y vistas
S	20/02/1995	AP	Huesca	usucap. servidumbres aparentes
S	08/03/1995	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	15/04/1995	JPI	La Almunia	régimen normal luces y vistas
S	27/04/1995	JPI	Teruel (1)	inexist. servidumbre de paso
S	17/05/1995	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	15/06/1995	AP	Teruel	usucapión servidumbre
S	23/06/1995	AP	Teruel	usucapión servidumbre
S	10/07/1995	AP	Huesca	usucap. servidumbre aparentes
S	13/09/1995	JPI	Huesca (2)	servidumbre de luces y vistas
S	03/10/1995	JPI	Daroca	régimen normal luces y vistas
S	16/10/1995	AP	Teruel	servidumbre de paso
S	04/11/1995	AP	Teruel	usucapión servidumbre
S	08/11/1995	JPI	Teruel (1)	servidumbre de desagüe
A	09/11/1995	JPI	Huesca (2)	servidumbre luces y vistas
S	22/11/1995	AP	Teruel	usucap. servidumbres aparentes
S	23/11/1995	AP	Teruel	servidumbre de desagüe
S	14/12/1995	AP	Teruel	inexistencia servid. de luces
S	09/01/1996	AP	Teruel	inexistencia servid. de luces
S	19/01/1996	AP	Huesca	abuso de derecho
S	25/01/1996	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	26/02/1996	JPI	Barbastro	régimen normal luces y vistas
S	27/02/1996	JPI	Barbastro	usucapión servidumbre
S	27/03/1996	AP	Huesca	usucapión servid. de paso
S	08/05/1996	AP	Teruel	inexistencia servid. de luces
S	05/06/1996	AP	Zaragoza (5)	inexistencia servid. de paso
S	08/07/1996	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	15/07/1996	AP	Zaragoza (2)	inexistencia servid. de luces
S	25/07/1996	AP	Huesca	inexistencia servid. de paso
S	07/10/1996	JPI	La Almunia	usucapión servid. de paso
S	08/10/1996	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	30/10/1996	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	04/11/1996	AP	Huesca	inexistencia servid. de paso
S	06/11/1996	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	12/11/1996	JPI	Jaca (2)	inexistencia servid. de luces
S	12/12/1996	AP	Huesca	mancom. pastos y alera foral
S	27/01/1997	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. aparentes
S	27/01/1997	AP	Zaragoza (5)	inexistencia servid. de luces
S	30/01/1997	AP	Zaragoza (5)	servidumbre luces y vistas
S	19/02/1997	AP	Zaragoza (5)	servidumbres desagüe y paso
S	17/03/1997	AP	Zaragoza (5)	inexistencia servid. de luces
S	02/04/1997	AP	Zaragoza (5)	relaciones de vecindad
S	21/04/1997	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	24/04/1997	AP	Huesca	usucapión servid. no aparentes
S	08/05/1997	JPI	Zaragoza (13)	usucapión serv. no aparentes

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	15/05/1997	AP	Huesca	usucapión servid. aparentes
S	21/05/1997	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	28/05/1997	AP	Teruel	usucapión servid. aparentes
S	06/06/1997	JPI	Tarazona	usucapión servidumbres
S	13/06/1997	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	16/06/1997	AP	Huesca	usucapión servid. aparentes
S	17/06/1997	JPI	Tarazona	régimen normal luces y vistas
S	30/06/1997	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
A	30/06/1997	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	17/07/1997	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. aparentes
S	21/07/1997	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	28/07/1997	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	20/09/1997	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. no aparentes
S	06/10/1997	AP	Huesca	servid. vertiente de tejado
S	27/10/1997	AP	Teruel	usucapión de servidumbres
S	06/11/1997	JPI	Caspe	usucapión serv. luces y vistas
S	07/11/1997	AP	Teruel	usucapión servid. aparentes
S	01/12/1997	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas, mala fe
S	03/12/1997	AP	Teruel	usucapión servid. aparentes
S	10/10/1997	JPI	Calamocha	régimen normal luces y vistas
S	10/12/1997	JPI	Calamocha	luces y vistas, medianería
S	26/12/1997	JPI	Ejea (1)	régimen normal luces y vistas
S	19/01/1998	AP	Zaragoza (5)	usucapión servidumbres
S	11/05/1998	AP	Teruel	usucapión servid. no aparente
S	11/05/1998	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. medianería
S	12/05/1998	AP	Huesca	usucapión servid. no aparentes
S	13/05/1998	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	01/06/1998	AP	Zaragoza (4)	luces y vistas, inexist. servid.
S	09/06/1998	JPI	Zaragoza (14)	luces y vistas
S	17/06/1998	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas
S	22/06/1998	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. aparentes
S	26/06/1998	AP	Huesca	usucapión servid. no aparentes
S	29/06/1998	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	08/09/1998	JPI	Jaca (1)	usucapión serv. aparentes
S	20/07/1998	AP	Teruel	usucapión servid. no aparentes
S	21/09/1998	AP	Zaragoza (2)	régimen normal luces y vistas
S	24/09/1998	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	29/09/1998	JPI	Huesca (2)	inexistencia serv. luces
S	14/10/1998	AP	Huesca	inexistencia serv. luces
A	27/10/1998	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas
S	28/10/1998	AP	Zaragoza (5)	usucapión servid. no aparentes
S	19/11/1998	AP	Huesca	usucapión servid. no aparentes
S	22/12/1998	AP	Zaragoza (2)	régimen normal luces y vistas
S	26/12/1998	AP	Teruel	serv. de saca de agua y paso
S	31/12/1998	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	26/02/1999	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	16/03/1999	AP	Huesca	inmisión ramas y raíces
S	22/03/1999	AP	Teruel	usucapión serv. de paso

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	16/09/1999	AP	Huesca	usucapión serv. de paso
S	05/11/1999	AP	Teruel	usucapión serv. de paso
S	22/12/1999	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	25/10/1999	AP	Zaragoza (5)	usucapión serv. de paso
S	18/02/2000	JPI	Fraga	serv. luces y vistas
S	06/03/2000	AP	Zaragoza (4)	régimen normal luces y vistas
S	13/03/2000	AP	Zaragoza (4)	régimen normal luces y vistas
S	31/03/2000	AP	Zaragoza (5)	inexistencia voladizo
S	10/04/2000	AP	Zaragoza (4)	usucapión serv. de paso
S	12/04/2000	JPI	Zaragoza (1)	usucapión serv. de paso
S	28/04/2000	AP	Huesca	usucapión serv. de paso
S	04/05/2000	AP	Zaragoza (5)	luces y vistas
S	19/05/2000	JPI	Huesca (3)	serv. de desagüe
S	29/05/2000	AP	Huesca	plazo usucapión
S	13/06/2000	AP	Teruel	régimen normal luces y vistas
S	19/06/2000	AP	Zaragoza (5)	régimen normal luces y vistas
S	22/06/2000	JPI	Ejea (2)	usucapión serv. de paso
S	30/06/2000	AP	Teruel	usucapión serv. de paso
S	11/07/2000	AP	Zaragoza (4)	régimen normal luces y vistas
S	25/07/2000	AP	Zaragoza (4)	usucapión serv. de paso
S	14/09/2000	AP	Huesca	usucapión servidumbres
S	04/10/2000	AP	Huesca	serv. luces y vistas
S	18/10/2000	AP	Zaragoza (4)	luces y vistas: azoteas
S	27/10/2000	JPI	Zaragoza (14)	usucapión serv. de paso
S	20/11/2000	AP	Huesca	serv. de pastos, alera foral
S	04/12/2000	AP	Huesca	Medianería
S	14/12/2000	JPI	Zaragoza (1)	régimen normal luces y vistas
S	21/12/2000	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	25/01/2001	JPI	Teruel	inmisión ramas
S	25/01/2001	AP	Zaragoza (5)	inmisión raíces
S	02/03/2001	AP	Zaragoza (5)	usucapión serv. de paso
S	07/03/2001	JPI	Calatayud (2)	serv. luces y vistas
S	29/03/2001	JPI	Calatayud (2)	usucapión serv. aparentes
S	31/03/2001	AP	Huesca	régimen normal luces y vistas
S	31/03/2001	AP	Zaragoza	usucapión serv. aparentes
S	02/04/2001	AP	Teruel	usuc. serv. luces y vistas
S	09/04/2001	AP	Zaragoza (2)	régimen normal luces y vistas
S	24/04/2001	AP	Zaragoza (5)	serv. luces y vistas
S	30/04/2001	AP	Teruel	inexistencia serv. luces y vistas
S	30/04/2001	AP	Teruel	usucapión serv. salida humos
S	12/05/2001	JPI	Ejea (2)	rég. normal luces y vistas
S	18/05/2001	AP	Zaragoza (4)	inexistencia serv. de paso
S	22/06/2001	AP	Zaragoza (5)	usucapion serv. de paso
S	11/07/2001	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	18/07/2001	JPI	Calatayud (2)	usucapión serv. de paso
S	20/07/2001	AP	Zaragoza (5)	usucapion serv. de paso
S	30/07/2001	JPI	Calatayud (2)	usucapión serv. de paso
S	30/07/2001	JPI	Zaragoza (3)	usucapión serv. de paso

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	06/09/2001	AP	Teruel	serv. luces y vistas
S	17/09/2001	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	24/09/2001	AP	Huesca	usucapión serv. de paso
S	30/10/2001	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	02/11/2001	JPI	Tarazona	rég. normal luces y vistas
S	07/11/2001	TSJ	Zaragoza	inmisión aerogeneradores
S	12/11/2001	JPI	Tarazona	rég. normal luces y vistas
S	13/11/2001	JPI	Tarazona	inexistencia serv. desagüe
S	13/11/2001	JPI	Zaragoza (3)	serv. luces y vistas
S	27/11/2001	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	10/12/2001	AP	Zaragoza (4)	usucapión serv. aparentes
S	28/12/2001	AP	Huesca	inexistencia serv. luces y vistas
S	03/01/2002	AP	Teruel	serv. luces y vistas
S	04/01/2002	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	15/01/2002	AP	Zaragoza (2)	rég. normal luces y vistas
S	18/01/2002	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	21/02/2002	AP	Zaragoza (2)	serv. luces y vistas
S	28/02/2002	AP	Huesca	usucapión dom. Público
S	05/03/2002	AP	Huesca	serv. luces y vistas
S	18/03/2002	AP	Zaragoza (5)	usucapión serv. aparentes
S	08/04/2002	AP	Zaragoza (2)	inmisión ramas
S	13/04/2002	AP	Teruel	usucapión serv. paso
S	16/02/2002	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	06/05/2002	AP	Huesca	usucapión serv. paso
S	07/05/2002	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	16/05/2002	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	17/05/2002	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	20/05/2002	JPI	Ejea (1)	usucapión serv. aparentes
S	27/05/2002	JPI	Teruel (2)	rég. normal luces y vistas
S	04/06/2002	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	09/07/2002	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	11/07/2002	JPI	Ejea (1)	usucapión serv. paso
S	10/09/2002	AP	Zaragoza (2)	usucapión serv. paso
S	25/09/2002	JPI	Ejea (1)	rég. normal luces y vistas
S	30/09/2002	AP	Zaragoza (2)	usucapión serv. aparentes
S	02/10/2002	AP	Teruel	relaciones de vecindad
S	21/10/2002	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	23/10/2002	AP	Teruel	serv. luces y vistas
S	28/10/2002	AP	Zaragoza (2)	rég. normal luces y vistas
S	30/10/2002	AP	Huesca	serv. luces y vistas
S	14/11/2002	JPI	Ejea (2)	rég. normal luces y vistas
A	18/11/2002	AP	Zaragoza (2)	usucapión serv. aparentes
S	21/11/2002	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	26/11/2002	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	29/11/2002	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	29/11/2002	JPI	Calatayud (2)	serv. luces y vistas
S	05/12/2002	AP	Huesca	serv. luces y vistas
S	12/12/2002	AP	Zaragoza (2)	usucapión serv. luces y vistas

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	12/12/2002	JPI	Teruel (2)	usucapión serv. aparentes
S	23/01/2003	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	30/01/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	19/02/2003	AP	Zaragoza (5ª)	usucapión serv. aparentes
S	18/03/2003	AP	Teruel	usucapión serv. no aparentes
S	19/03/2003	AP	Zaragoza (5ª)	luces y vistas
S	25/03/2003	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	27/03/2003	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	14/04/2003	AP	Zaragoza (2ª)	usucapión serv. aparentes
S	16/04/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	21/04/2003	JPI	Tarazona	rég. normal luces y vistas
S	24/04/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	15/05/2003	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	21/05/2003	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	23/05/2003	JPI	Teruel (1)	rég. normal luces y vistas
S	05/06/2003	JPI	Zaragoza (17)	rég. normal luces y vistas
S	09/06/2003	AP	Zaragoza (5ª)	relaciones vecindad
S	11/06/2003	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
A	17/06/2003	AP	Zaragoza (5ª)	relaciones vecindad
S	18/06/2003	AP	Teruel	serv. acueducto
S	19/06/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	25/06/2003	JPI	Ejea (2)	rég. normal luces y vistas
S	28/06/2003	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	01/09/2003	JPI	Teruel (2)	rég. normal luces y vistas
S	18/10/2003	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas
S	31/10/2003	JPI	Alcañiz (1)	usucapión serv. aparentes
S	17/11/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	28/11/2003	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	17/12/2003	AP	Zaragoza (5ª)	usucapión serv. no aparentes
S	26/12/2003	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	26/12/2003	JPI	Ejea (2)	serv. luces y vistas
S	02/02/2004	JPI	Teruel (2)	rég normal luces y vistas
S	02/02/2004	AP	Zaragoza	luces y vistas, rel. vecindad
S	04/02/2004	TSJ	Zaragoza	serv. luces y vistas
S	16/02/2004	JPI	Ejea (2)	relaciones de vecindad
S	16/02/2004	JPI	Ejea (1)	rég. normal luces y vistas.
S	31/03/2004	TSJ	Zaragoza	rég. normal luces y vistas
S	17/04/2004	AP	Zaragoza	no usucapión, serv. Paso
S	17/05/2004	JPI	Ejea (1)	relaciones de vecindad
S	17/05/2004	JPI	Ejea (1)	rég. normal luces y vistas
S	31/05/2004	AP	Zaragoza	luces y vistas
S	01/06/2004	JPI	Jaca (1)	inmisión ramas
S	04/06/2004	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	17/06/2004	JPI	Teruel (2)	relaciones de vecindad
S	28/06/2004	JPI	Calamocha	usucapión, serv de paso
S	29/06/2004	JPI	Teruel (2)	luces y vistas
S	06/07/2004	AP	Zaragoza	luces y vistas
S	14/07/2004	AP	Teruel	rég. normal luces y vistas.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	26/07/2004	AP	Huesca	usucapión, serv aparente
S	01/09/2004	JPI	Alcañiz (1)	rég. normal luces y vistas.
S	13/09/2004	JPI	Jaca (1)	rel vecindad
S	06/10/2004	AP	Zaragoza	usucapión, serv aparente
S	07/10/2004	JPI	Zaragoza (14)	rég. normal luces y vistas.
S	19/10/2004	JPI	Alcañiz (2)	serv. paso
S	19/11/2004	AP	Zaragoza	rég. normal luces y vistas.
S	30/11/2004	AP	Zaragoza	usucapión serv. aparentes
S	30/11/2004	AP	Zaragoza	rel. vecindad, inmisión ramas
S	07/12/2004	JPI	Zaragoza (17)	rel. vecindad
S	15/12/2004	AP	Zaragoza	usucapión, extinción por no uso
S	15/12/2004	AP	Huesca	serv. no aparente
S	21/12/2004	AP	Huesca	rel. Vecindad
S	10/01/2005	AP	Zaragoza (2ª)	rég.normal luces y vistas
S	15/02/2005	AP	Teruel	serv. luces y vistas
S	23/02/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	relaciones de vecindad
S	01/03/2005	AP	Teruel	huecos de tolerancia
S	03/03/2005	AP	Zaragoza (5ª)	serv. de paso
S	15/03/2005	AP	Huesca	serv. Aparentes y no apar.
S	13/04/2005	AP	Teruel	Servidumbres
S	15/04/2005	JPI	Ejea (1)	adquis. servid. por usucapión
S	15/04/2005	AP	Huesca	servid. aparentes y no aparentes.
S	12/05/2005	AP	Zaragoza (5ª)	serv. de desagüe
S	25/05/2005	JPI	Ejea (2)	reg. normal luces y vistas
S	01/06/2005	JPI	Zaragoza (14)	serv. aparentes.Usucapión
S	08/06/2005	AP	Zaragoza (5ª)	relaciones de vecindad
S	17/06/2005	AP	Teruel	luces y vistas
S	21/06/2005	AP	Huesca	relaciones de vecindad
S	06/07/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	relaciones de vecindad
S	14/07/2005	AP	Zaragoza (5ª)	servid. de paso
S	19/07/2005	JPI	Teruel (2)	servid. aparentes y no aparentes
S	05/09/2005	AP	Huesca	Servidumbres
S	15/09/2005	AP	Zaragoza (5ª)	serv. de paso usucapión
S	17/10/2005	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	26/10/2005	AP	Huesca	serv. aparentes y no, usucapión
S	02/11/2005	AP	Teruel	luces y vistas
S	16/12/2005	TSJ	Aragón (Sala Civil)	servidumbre luces y vistas
S	18/11/2005	JPI	Alcañiz (2)	serv. aparentes y no. Usucapión
S	21/11/2005	AP	Zaragoza (5ª)	adquis. serv. por prescripción
S	23/12/2005	AP	Huesca	serv. aparentes y no. Usucapión.
S	11/01/2006	AP	Huesca	usucapión servid. no aparentes
S	13/01/2006	AP	Huesca	servidumbres: apariencia
S	26/01/2006	AP	Huesca	Voladizos
S	23/02/2006	JPI	Ejea (1)	Voladizos
S	08/03/2006	TSJ	Aragón (Sala Civil)	usucapión serv. aparentes

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	20/03/2006	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	24/03/2006	AP	Teruel	usucap.serv. aparentes y no aparentes
S	10/04/2006	AP	Teruel	usucap. servid. aparentes
S	25/05/2006	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	09/06/2006	JPI	Ejea (2)	usucapión serv. aparentes
S	30/06/2006	AP	Huesca	Voladizo
S	03/07/2006	AP	Huesca	rég. normal luces y vistas
S	03/07/2006	AP	Huesca	servidumbres:apariencia
S	15/07/2006	JPI	Barbastro	rég. normal luces y vistas
S	18/09/2006	JPI	Barbastro	rég. normal luces y vistas
S	08/11/2006	JPI	Monzón (2)	usucap.serv. aparentes y no aparentes
S	16/11/2006	AP	Teruel	usucapión serv. aparentes
S	20/12/2006	JPI	Monzón (1)	Servidumbres
S	28/12/2006	AP	Huesca	usucapión serv. aparentes
S	29/12/2006	AP	Huesca	usucap. serv. aparentes y no aparentes
S	29/12/2006	AP	Huesca	Voladizo
S	13/02/2007	AP	Huesca	Régimen normal luces y vistas
S	28/02/2007	AP	Huesca	Régimen normal luces y vistas
S	30/03/2007	AP	Huesca	Régimen normal luces y vistas
S	3/05/2007	JPI	Ejea 2	Régimen normal luces y vistas
S	25/05/2007	JPI	Teruel	Régimen normal luces y vistas
S	8/06/2007	AP	Huesca	Régimen normal luces y vistas
S	31/07/2007	JPI	Alcañiz 2	Régimen normal luces y vistas
S	19/09/2007	AP	Teruel	Régimen normal luces y vistas
S	23/10/2007	AP	Teruel	Régimen normal luces y vistas
S	27/11/2007	JPI	Monzón 1	Régimen normal luces y vistas
S	10/012/2007	JPI	Ejea 2	Régimen normal luces y vistas
S	13/12/2007	AP	Teruel	Régimen normal luces y vistas
S	26/12/2007	AP	Huesca	Concepto de voladizo
S	23/03/2007	JPI	Teruel 2	Servidumbre de luces y vistas
S	27/09/2007	TSJA	Aragón	Servidumbre de luces y vistas
S	24/10/2007	AP	Huesca	Concepto de voladizo
S	10/12/2007	AP	Zaragoza (4ª)	Servidumbre de luces y vistas
S	27/03/2007	AP	Teruel	Paso de herradura
S	8/05/2007	AP	Teruel	Usucapión servidumbre aparente
S	11/05/2007	TSJA	Aragón	Servidumbre de paso
S	15/05/2007	AP	Teruel	Usucapión servidumbre aparente
S	11/07/2007	AP	Huesca	Usucapión servidumbre aparente
S	11/09/2007	JPI	Monzón 2	Usucapión servidumbre de paso
S	30/11/2007	AP	Zaragoza (5ª)	Usucapión servidumbre aparente
S	24/09/2007	JPI	Calamocha	Usucapión servidumbre no aparente
S	14/01/2008	AP	Huesca	Relaciones de vecindad
S	23/01/2008	TSJ	Aragón	Relaciones de vecindad
S	22/02/2008	AP	Teruel	Relaciones de vecindad
S	28/03/2008	AP	Huesca	Relaciones de vecindad
S	7/04/2008	AP	Teruel	Relaciones de vecindad

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	22/04/2008	TSJ	Aragón	Relaciones de vecindad
S	14/07/2008	TSJ	Aragón	Relaciones de vecindad
S	2/10/2008	AP	Huesca	Relaciones de vecindad
S	16/10/2008	AP	Teruel	Relaciones de vecindad
S	30/01/2008	AP	Zaragoza (4)	Rég. normal luces y vistas
S	18/04/2008	AP	Huesca	Rég. normal luces y vistas
S	21/04/2008	JPI	Alcañiz (2)	Rég. normal luces y vistas
S	24/06/2008	AP	Huesca	Rég. normal luces y vistas
S	28/07/2008	JPI	La Almunia (1)	Rég. normal luces y vistas
S	31/07/2008	AP	Huesca	Rég. normal luces y vistas
S	14/10/2008	JPI	La Almunia (1)	Rég. normal luces y vistas
S	15/07/2008	AP	Zaragoza (5)	Servidumbre luces y vistas
S	10/07/2008	AP	Teruel	Usucapión servidumbres aparentes
S	13/03/2008	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	15/05/2008	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	30/06/2008	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	9/10/2008	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	14/01/2008	AP	Huesca	Usucapión servid. no aparentes
S	04/02/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Rég. normal luces y vistas
S	24/02/2009	AP	Teruel	Rég. normal luces y vistas
S	24/02/2009	JPI	Ejea (1)	Rég. normal luces y vistas
S	27/02/2009	JPI	Ejea (1)	Rég. normal luces y vistas
S	30/04/2009	AP	Teruel	Rég. normal luces y vistas
S	11/09/2009	AP	Teruel	Rég. normal luces y vistas
S	15/09/2009	AP	Teruel	Rég. normal luces y vistas
S	30/09/2009	AP	Huesca	Rég. normal luces y vistas
S	08/10/2009	AP	Zaragoza (4)	Rég. normal luces y vistas
S	30/11/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Rég. normal luces y vistas
S	No consta	JPI	Calatayud (2)	Rég. normal luces y vistas
S	18/03/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	06/05/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	07/05/2009	AP	Teruel	Usucapión servidumbres aparentes
S	12/06/2009	JPI	Ejea (1)	Usucapión servidumbres aparentes
S	23/09/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	19/10/2009	AP	Teruel	Usucapión servidumbres aparentes
S	21/10/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	16/11/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	18/11/2009	AP	Huesca	Usucapión servidumbres aparentes
S	25/11/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Usucapión servidumbres aparentes
S	01/12/2009	TSJA	Sala de lo Civil	Usucapión servidumbres aparentes
S	04/12/2009	AP	Zaragoza (4)	Usucapión servidumbres aparentes
S	13/02/2009	AP	Zaragoza (4)	Usucap.servidumbres no aparentes
S	02/02/2010	AP	Teruel	Régimen normal de luces y vistas
S	10/03/2010	AP	Zaragoza (2)	Usucapión servidumbre aparente
S	05/04/2010	AP	Zaragoza (5)	Luces y vistas
S	06/04/2010	AP	Zaragoza (5)	Relaciones de vecindad
S	22/04/2010	AP	Zaragoza (4)	Servidumbre de luces y vistas
S	30/04/2010	JPI	Boltaña	Servidumbre legal de paso.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
				Usucapión
S	04/06/2010	AP	Zaragoza (4)	Acción reivindicatoria. Título
S	07/06/2010	JPI	Boltaña	Acción reivindicatoria. Prescripción adquisitiva de servidumbre aparente
S	08/06/2010	AP	Zaragoza (5)	Acción reivindicatoria. Plazo
S	16/06/2010	AP	Teruel	Usucapión servidumbre aparente
S	18/06/2010	TSJ	Zaragoza	Usucapion servidumbre de paso aparente
S	09/07/2010	AP	Teruel	Usucapión servidumbre de paso aparente
S	09/07/2010	AP	Teruel	Usucapión servidumbre
S	10/09/2010	AP	Huesca	Servidumbre luces y vistas.
S	23/09/2010	TSJ	Zaragoza	Usucapión servidumbres aparentes
A	03/01/2011	AP	Zaragoza (2)	Relaciones de vecindad
S	10/01/2011	AP	Teruel	Servidumbre de paso
S	19/01/2011	AP	Zaragoza (4)	Relaciones de vecindad
S	28/02/2011	AP	Huesca	Servidumbre de paso
S	22/03/2011	AP	Zaragoza (2)	Servidumbre de paso
S	10/03/2011	AP	Teruel	Servidumbre de paso
A	14/04/2011	AP	Teruel	Servidumbre negativa de luces y vistas
A	26/04/2011	TSJ	Zaragoza	Servidumbre en montes privados. Interés casacional
S	20/05/2011	TSJ	Zaragoza	Usucapion de servidumbre
S	30/09/2011	AP	Zaragoza (2)	Relaciones de vecindad
S	14/10/2011	AP	Zaragoza (4)	Aprovechamientos sobre monte público
S	14/10/2011	JPI	Ejea (1)	Usucapion de servidumbre
S	11/11/2011	JPI	Zaragoza	Relaciones de vecindad
S	17/11/2011	AP	Teruel	Servidumbre de paso
S	07/12/2011	AP	Teruel	Relaciones de vecindad
S	14/12/2011	TSJ	Zaragoza	Usucapion de servidumbre de paso
S	30/12/2011	AP	Zaragoza (5)	Usucapión de servidumbre de paso discontinua.
S	11/07/2012	TSJ	Zaragoza	Usucapión de servidumbre aparente
S	10/09/2012	JPI	Calatayud	Acción negatoria servidumbre de paso y obligación de hacer
S	21/09/2012	AP	Zaragoza (5)	Relaciones de vecindad
S	29/11/2012	JPI	Ejea (1)	Servidumbre de paso
S	04/12/2012	JPI	Ejea (1)	Relaciones de vecindad
A	04/12/2012	JPI	Ejea (1)	Relaciones de vecindad
S	06/02/2013	TSJ	Zaragoza	Servidumbre de paso
S	07/02/2013	AP	Zaragoza	Servidumbre de paso
S	19/02/2013	TSJ	Zaragoza	Medianería
S	21/02/2013	TSJ	Zaragoza	Servidumbre de paso
S	05/03/2013	AP	Teruel	Servidumbre de paso
A	06/03/2013	TSJ	Zaragoza	Acción confesoria servidumbre. Motivación
S	12/04/2013	AP	Teruel	Relaciones de vecindad
S				
S	24/06/2013	TSJ	Zaragoza	Servidumbre de luces y vistas

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	26/06/2013	AP	Teruel	Posesión de servidumbre
S	16/07/2013	AP	Teruel	Servidumbre de paso
S	13/09/2013	AP	Zaragoza (4)	Relaciones de vecindad
S	22/11/2013	AP	Zaragoza (4)	Medianería
S	27/11/2013	AP	Teruel	Relaciones de vecindad

9. Derecho de obligaciones.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	22/01/1990	TSJ	Zaragoza	retr. de abolorio, consignación precio,caducid.,disponibilidad
S	06/02/1990	AP	Zaragoza (4)	retracto de abolorio,caducidad
S	20/02/1990	JPI	Huesca (2)	retracto de abolorio
S	05/04/1990	AP	Zaragoza (4)	r. de abolorio,caduc.,consignac.
S	25/10/1990	JPI	Calatayud	retracto de abolorio
S	14/01/1991	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	18/05/1991	JPI	Teruel (2)	retracto de abolorio
S	26/10/1991	JPI	Huesca (1)	retracto de abolorio
S	04/04/1992	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	01/06/1992	JPI	Daroca	retracto de abolorio
S	04/11/1992	TSJ	Zaragoza	retracto de abolorio
S	07/06/1993	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	01/09/1993	JPI	Boltaña	retracto de abolorio
S	03/06/1994	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	12/11/1994	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	14/11/1994	JPI	Calatayud (1)	retracto de abolorio
S	28/03/1995	JPI	Huesca (2)	retracto de abolorio
S	16/04/1996	JPI	Barbastro	retracto de abolorio, precio
S	06/06/1996	JPI	Zaragoza (2)	r. de abolorio, caducidad
S	17/10/1996	AP	Huesca	retracto de abolorio
S	25/10/1996	JPI	Zaragoza (4)	r. de abolorio, fac. moderad.
S	06/11/1996	JPI	Barbastro	retracto de abolorio, precio
S	17/03/1997	AP	Zaragoza (5)	r. de abolorio, caducidad, precio
S	26/05/1997	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	11/07/1997	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	30/07/1997	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	10/11/1997	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	12/12/1997	AP	Huesca	r. de abolorio, fac. moderad.
S	22/04/1998	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	29/04/1998	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	30/04/1998	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	08/09/1998	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	22/09/1998	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	25/01/1999	JPI	Zaragoza (2)	r. de abolorio.
S	10/03/1999	JPI	Huesca (1)	r. de abolorio, fac. moderad.
S	16/10/1999	AP	Huesca	r. de abolorio, fac. moderad.
S	07/03/2000	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	30/11/2000	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	19/12/2000	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	22/12/2000	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	28/12/2000	JPI	Huesca (2)	r. de abolorio
S	19/02/2001	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	20/02/2001	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	07/06/2001	AP	Teruel	r. de abolorio

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	06/09/2001	AP	Teruel	cesión derechos caza
S	14/09/2001	AP	Zaragoza (4)	r. de abolorio
S	27/11/2001	AP	Teruel	daños y perjuicios caza
S	16/11/2001	AP	Zaragoza (5)	r. de abolorio
S	18/02/2002	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	24/04/2002	TSJ	Aragón	r. de abolorio
S	26/04/2002	AP	Huesca	daños y perjuicios caza
S	07/04/2003	AP	Zaragoza (4)	daños y perjuicios caza
S	28/07/2003	AP	Zaragoza (4)	daños y perjuicios caza
S	12/12/2003	JPI	Ejea (2)	r. de abolorio
S	09/01/2004	JPI	Zaragoza (17)	venta a domicilio
S	22/04/2004	JPI	Huesca (1)	r. de abolorio
S	14/12/2004	JPI	Huesca (1)	r. de abolorio
S	08/02/2005	JPI	Zaragoza (2)	r. de abolorio
S	04/03/2005	AP	Huesca	r. de abolorio
S	14/11/2005	TSJ	Aragón (S. Civil)	r. de abolorio
S	02/02/2006	AP	Huesca	r. de abolorio
S	23/05/2006	AP	Huesca	r. de abolorio
S	06/06/2006	JPI	Zaragoza 3	r. de abolorio
S	31/01/2007	JPI	Zaragoza 2	R. de abolorio
S	30/07/2007	AP	Huesca	R. de abolorio
S	19/10/2007	JPI	Zaragoza 4	R. de abolorio
S	8/01/2008	JPI	Zaragoza (14)	D. de abolorio
S	26/09/2008	AP	Huesca	D. de abolorio
S	17/07/2009	AP	Huesca	D. de abolorio
S	12/05/2009	JPI	Ejea (1)	Daños y perjuicios caza
S	13/05/2009	JPI	Ejea (1)	Daños y perjuicios caza
S	30/06/2009	AP	Huesca	Daños y perjuicios caza
S	20/07/2009	JPI	Ejea (1)	Daños y perjuicios caza
S	20/07/2009	JPI	Ejea (1)	Daños y perjuicios caza
S	14/09/2009	AP	Zaragoza (4)	Daños y perjuicios caza
S	19/11/2009	AP	Zaragoza (4)	Daños y perjuicios caza
S	24/11/2009	JPI	Ejea (1)	Daños y perjuicios caza
S	17/12/2009	AP	Zaragoza (4)	Daños y perjuicios caza
S	23/12/2009	AP	Zaragoza (4)	Daños y perjuicios caza
S	26/02/2010	AP	Zaragoza (5)	Daños y perjuicios caza
S	10/03/2010	AP	Zaragoza (2)	Daños y perjuicios caza
S	01/09/2010	TSJ	Zaragoza	Daños y perjuicios caza
S	02/09/2010	AP	Huesca	Daños y perjuicios caza
A	24/11/2010	TSJ	Zaragoza	Daños y perjuicios caza
S	No consta	JPI	Huesca (2)	Daños y perjuicios caza
S	No consta	JPI	Huesca (2)	Daños y perjuicios caza
S	No consta	JPI	Fraga	Daños y perjuicios caza
S	31/01/2011	AP	Huesca	Responsabilidad coto de caza
S	23/03/2011	AP	Huesca	Responsabilidad coto de caza
S	05/05/2011	AP	Zaragoza (4)	Daños y perjuicios por obras de construcción
S	05/10/2012	TSJ	Zaragoza	Retracto de abolorio

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	16/04/2013	JPI	Zaragoza (14)	Renuncia a herencia en fraude de acreedores
S	13/05/2013	JPI	Zaragoza (14)	Obligaciones asumidas por persona fallecida

0. Otras materias

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
A	21/03/1995	TS	Madrid	Casación
S	01/07/1996	TS	Madrid	Casación
A	28/02/1997	AP	Zaragoza (4)	Casación foral
A	04/03/1997	JPI	Zaragoza (2)	Casación foral
A	14/04/1997	TSJ	Zaragoza	Casación foral
S	24/09/1997	AP	Zaragoza (5)	Prescripción
A	19/11/1997	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	10/02/1998	TS	Madrid	Casación foral
A	24/02/1998	TS	Madrid	Casación foral
A	10/03/1998	TS	Madrid	Casación foral
A	20/04/1998	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	25/05/1998	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	14/07/1998	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	19/05/1998	TS	Madrid	Casación foral
A	02/03/1999	TS	Madrid	Casación foral
A	05/07/1999	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	22/09/2000	TSJ	Zaragoza	Casación foral
S	07/11/2001	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	28/01/2002	TSJ	Zaragoza	Recurso de revisión
A	15/05/2002	TSJ	Zaragoza	Casación foral
A	05/06/2002	TSJ	Zaragoza	Casación foral
S	12/01/2006	AP	Huesca	pº libertad baja volunt. cooperativista
S	31/01/2006	AP	Huesca	efectos baja voluntaria cooperativista
S	03/03/2006	AP	Zaragoza (5ª)	pareja estable: rég. jco.
S	12/05/2006	JPI	Zaragoza (14)	pareja estable; deseq.económ.
S	25/05/2006	AP	Zaragoza (5ª)	disolución cooperativa
S	26/05/2006	AP	Zaragoza (5ª)	control jud. sanción soc. de cazadores
S	27/06/2006	AP	Huesca	expulsión socio cooperativista
S	08/09/2006	AP	Huesca	rég. jco. parejas de hecho
S	21/12/2006	AP	Huesca	anulab.y nul. Acuerdos cooperativas.
S	9/01/2007	AP	Huesca	Plazo reembolso aportaciones cooperativista
S	21/02/2007	AP	Huesca	Accidente de esquí: Incumplimiento normativa
S	9/03/2007	AP	Huesca	Efectos baja voluntaria cooperativista
S	13/03/2007	AP	Huesca	Impugnación acuerdo sancionador Consejo rector de Cooperativa
S	27/03/2007	JPI	Zaragoza 17	Acción declarativa de dominio. Montes
S	5/06/2007	JPI	Zaragoza 12	Nulidad contrato compraventa vivienda protección oficial
S	31/07/2007	AP	Huesca	Efectos patrimoniales extinción unión paraconyugal
S	11/10/2007	AP	Huesca	Colegiación profesional
S	20/11/2007	AP	Zaragoza (5ª)	Alcance artículo 15 Ley 24/2003 de 26 de diciembre. Vivienda protegida
S	28/12/2007	AP	Huesca	Dº del consumidor a la información veraz, completa, objetiva y eficaz.

R.	FECHA	TRIB.	LOCALIDAD	CONCEPTOS
S	9/01/2008	AP	Huesca	Propiedad de una finca
S	10/03/2008	AP	Huesca	Colegiación profesional
S	26/03/2008	AP	Huesca	Colegiación profesional
S	10/06/2008	TSJ	Aragón	Vivienda protección oficial
S	24/06/2008	AP	Zaragoza (5)	Ley Urbanística de Aragón
S	31/07/2008	AP	Huesca	Oblig. Abastecim. agua potable
S	21/11/2008	AP	Zaragoza (5)	Parejas de Hecho
S	26/03/2009	AP	Huesca	Reclam. Honorarios Coleg. Arquitec.
S	28/10/2009	JPI	Huesca (2)	Acuerdos Junta asociación.
S	12/02/2010	AP	Huesca	Contrato de cooperativa. Ineficacia
S	15/02/2010	JPI	Zaragoza (14)	Pareja de hecho
S	19/02/2010	AP	Zaragoza (5)	Derechos socio cooperativista excedente
S	11/05/2010	AP	Zaragoza (5)	Pareja de hecho
S	13/09/2010	TSJ	Zaragoza	Derechos socio cooperativista excedente
S	19/01/2011	AP	Huesca	Pareja estable no casada. Pensión compensatoria
S	27/01/2011	AP	Huesca	Cooperativas. Obligatoriedad para los socios de acuerdos del órgano de gobierno
S	29/03/2011	TSJ	Zaragoza	Levantamiento del velo en contrato societario. Fraude
S	12/05/2011	AP	Teruel	Nulidad convenio regulador
S	22/06/2011	TSJ	Zaragoza	Pérdida de condición de socio cooperativista. Obligaciones contraidas. Adecuación sentencia y pretensión.
S	13/04/2012	JPI	Zaragoza (5)	Baja de socio en sociedad cooperativa
A	04/07/2012	TSJ	Zaragoza	Competencia funcional
A	05/07/2012	TSJ	Zaragoza	Competencia funcional
A	19/07/2012	TSJ	Zaragoza	Admisión recurso casación
A	26/07/2012	TSJ	Zaragoza	Admisión parcial recurso casación
A	26/07/2012	TSJ	Zaragoza	Admisión parcial recurso casación
A	19/11/2012	TSJ	Zaragoza	Incompetencia funcional recurso de casación
A	27/11/2012	TSJ	Zaragoza	Incompetencia funcional recurso de casación
A	22/03/2013	TSJ	Zaragoza	Costas en recurso de casación. Voto particular
A	05/04/2013	TSJ	Zaragoza	Competencia funcional recurso de casación. Voto particular
A	15/04/2013	TSJ	Zaragoza	Incompetencia funcional

2. INTERPRETACIÓN DE DERECHO CIVIL ARAGONÉS

2.1. Interpretación judicial

A') SELECCIÓN DE FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Transcribimos a continuación los fundamentos de derecho que consideramos más interesantes de las resoluciones del año 2013, clasificados por materias, siguiendo el orden tradicional de la Compilación:

6. PERSONA Y FAMILIA

61. EN GENERAL

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 12 de febrero de 2013. Incapacitación de persona esquizofrénica. Nombramiento de tutor en defecto de familiares idóneos**

"Primero.- Según el dictamen de la Médico Forense, el demandado, M, padece esquizofrenia paranoide con componente afectivo maniaco.

Consta en las actuaciones cómo ha sido atendido en el Centro de Salud Mental desde 1989, indicando la trabajadora social que esta patología le impide hacerse cargo de sí mismo y que necesita atención y apoyo para las actividades de la vida diaria.

Está también unido a las actuaciones informe médico de noviembre de 2011 en el que se indica que el demandado padece esquizofrenia paranoide y que desde dos años antes, se le ha sumado una patología afectiva, consistente en episodios hipomaniacos-maniacos. Se indica en este informe que el paciente no es capaz de tomar decisiones importantes que afecten a su vida ni de hacerse cargo de sus necesidades más básicas.

En el examen se informó por parte del personal del Centro donde el demandado se encuentra de que el demandado presenta episodios de agresividad y que necesita asistencia para vestirse y para el aseo. Se pudo comprobar lo que expone la Forense en su dictamen: disminución de su agudeza visual, y posible inicio de demencia, al no notar el dolor al manipular sus propias lesiones.

La Médico Forense considera que la enfermedad del Sr. E es irreversible.

Segundo.- El artículo 38 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece que "*nadie puede ser incapacitado sino en virtud de las causas establecidas en la ley y por sentencia judicial, que determinará la extensión y límites de la incapacitación, así como el régimen de protección a que haya de quedar sometido el incapacitado*", y que "*son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma*".

En el presente caso se ha puesto de manifiesto como el demandado no es capaz para realizar todas las tareas básicas cotidianas por sí misma: necesita asistencia para vestirse

correctamente y para asearse, aunque puede, por ejemplo, comer por sí mismo, y deambula sin necesidad de ayuda.

En el aspecto patrimonial, se evidenció también en la exploración que el demandado no es capaz de gestionar su patrimonio. Confundía los billetes, aunque no se ha determinado si es por motivos de déficit cognitivo o por su déficit visual.

La Forense considera que el demandado tiene afectadas sus funciones intelectuales y su autonomía personal, y que no es capaz de gobernar su persona y sus bienes.

En definitiva, el demandado padece, como exige la ley, una enfermedad persistente (esquizofrenia paranoide, con componente afectivo maniaco) que limita su capacidad para regir su persona y sus bienes.

Por ello debe declararse la incapacitación total del demandado.

Tercero.- El Ministerio Fiscal propone que se nombre como tutor a la Comisión de Tutela y Defensa Judicial de Adultos, de la Comunidad Autónoma de Aragón.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 116 del Código de Derecho Foral, entiendo que así debe hacerse.

El demandado no tiene ascendientes vivos, ni cónyuge o descendientes. En cuanto a sus hermanos, uno de ellos, L, está diagnosticado de esquizofrenia residual y retraso mental, estando bajo la curatela de la Comunidad Autónoma.

La trabajadora social que tomó la iniciativa para la presente incapacitación desaconsejó que fuesen nombrados otros hermanos, bien por su edad y falta de capacidad para hacerse cargo del demandado, bien por haber roto sus relaciones con el demandado hace tiempo. Así consta en el informe social que se aportó junto con la demanda.

Cuarto.- El artículo 3.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General preceptúa que "*los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio*". En el presente caso, se constató en el reconocimiento que el demandado tiene cierta idea de la relación de las elecciones con la política, pero se evidenció que su desconexión con la realidad le impediría ejercer el derecho de sufragio con la capacidad mínima exigible para ello, aparte de que mostró poco interés por esta cuestión. Por ello, se debe privar de este derecho al demandado."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 19 de marzo de 2013. Incapacitación de persona dependiente. Nombramiento de tutor. Cargas. Visitas y comunicaciones de otros familiares. Rendición de cuentas**

"Primero.- Según el dictamen de la Médico Forense, la demandada, M presenta un deterioro cognitivo importante a consecuencia de la enfermedad de Alzheimer, que también limita su autonomía personal.

En el informe de salud de 15 de octubre de 2012 que obra en las actuaciones se indica que la demandada padece alzheimer, que le fue diagnosticado en el año 2007. En resolución de 29 de junio de 2009, la Dirección Provincial del Instituto Aragonés de Servicios Sociales dictó resolución reconociendo a la demandada el derecho a la prestación de cuidador no profesional en el entorno familiar. También consta un informe de salud de 26 de noviembre de 2012 en el que se indica que la paciente es dependiente para las actividades de la vida diaria, aunque puede caminar acompañada.

Lo anterior se pudo corroborar en el examen de la demandada que hizo el que suscribe en compañía de la Médico Forense.

Las hijas de la demandada también estuvieron de acuerdo en la vista en que su madre necesita asistencia para la realización de actividades básicas.

La Forense considera que la demandada necesita ayuda de terceras personas para tareas básicas de supervivencia, siendo su situación irreversible, y que lo anterior le hace incapaz para gobernar su persona y sus bienes.

Segundo.- El artículo 38 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece que "*nadie puede ser incapacitado sino en virtud de las causas establecidas en la ley y por sentencia judicial, que determinará la extensión y límites de la incapacitación, así como el régimen de protección a que haya de quedar sometido el incapacitado*", y que "*son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma*".

En el presente caso se ha puesto de manifiesto como la demandada necesita asistencia para casi todas las tareas de la vida ordinaria, y carece de capacidad para regir su persona y sus bienes de forma total (no controla su patrimonio).

La causa de lo anterior es una enfermedad de Alzheimer que, como indica el dictamen de la Médico Forense, tiene carácter irreversible.

Es decir, la demandada padece, como exige la ley, una enfermedad persistente que le impide gobernarse por sí misma.

Por ello debe declararse la incapacitación total de la demandada, tanto en el aspecto personal como en el patrimonial.

Tercero.- El artículo 130 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece que "*estarán sujetos a tutela ordinaria... los incapacitados, cuando la sentencia de incapacitación o la resolución judicial que la modifique lo hayan establecido*". En el caso que nos ocupa, dado el grado de discernimiento de la demandada, debe quedar ésta sometida a tutela, ya que la Sra. G necesita asistencia para la realización de tareas básicas de supervivencia como vestirse o asearse, y no puede controlar su patrimonio, ni siquiera mínimamente.

Cuarto.- La cuestión central en el presente procedimiento es determinar la persona que debe ser nombrada tutora de la Sra. G. La incapacidad no es discutida, y es evidente a la vista de la documentación obrante en las actuaciones y del examen que se hizo de la demandada, y parece que tampoco es discutible que la demandada debe ser sometida a tutela.

Sin embargo, sus dos hijas discuten sobre la persona idónea para ejercitar el cargo tutelar. La demandante A, hija de la demandada, se propone a sí misma. Pero la otra hija, M, también se propuso a sí misma como tutora.

El nombramiento de tutor debe hacerse de acuerdo con lo dispuesto en la ley, y en interés del incapaz. Debe tenerse en cuenta que la declaración de incapacidad es una institución en beneficio de la persona que no puede gobernar su persona y bienes por sí misma, no un derecho de las personas que están llamadas a la tutela.

El artículo 116 del Código de Derecho Foral de Aragón establece el orden de prelación para el nombramiento de tutor, que podrá alterase, no obstante, en el caso de que concurran circunstancias que así lo justifiquen. Lo que ocurre es que las dos hermanas tienen el mismo grado de parentesco respecto de la madre, sin que el Código establezca una norma que permita elegir a una frente a la otra.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 134 del referido Código, el nombramiento de varios tutores será siempre algo excepcional y, en todo caso, en los supuestos allí previstos. Además, en el caso que nos ocupa, se puso de manifiesto un fuerte enfrentamiento entre las dos hijas de la demandada, por lo que la tutela plural, lejos de beneficiar a la demandada, parece claro que resultaría perjudicial.

Aunque ambas hermanas expresaron en la vista su deseo de ser nombradas tutoras, y manifestaron diversos motivos por los que se consideraban más adecuadas que la otra hermana, lo cierto es que son sólo manifestaciones de personas interesadas que carecen de virtualidad probatoria.

En cuanto a elementos objetivos que puedan servir para decidir cuál de las dos hermanas debe ser nombrada tutora, de lo obrante en las actuaciones, el único elemento que encuentra el que suscribe es la edad.

De la certificación de nacimiento aportada junto con la demanda se desprende que A nació el 26 de julio de 1965, es decir, tiene 47 años. M, según se desprende del parte de 4 de marzo de 2013, aportado por ella misma, tiene 62 años. No consta que ninguna de ellas tenga ninguna limitación que le impida el correcto ejercicio de la tutela. Sin embargo, la diferencia de edad hace que sea más conveniente, en mi opinión, que se atribuya la tutela a la hermana más joven. Ello es así puesto que, además del Alzheimer, tampoco consta que M tenga otra enfermedad grave, por lo que la tutela podría prolongarse durante varios años. Y, teniendo en cuenta que la demandada tiene dificultades deambulatorias y que necesita pañal, parece, al menos *a priori*, que puede resultar más sencillo que determinado tipo de asistencia le sea prestado por la hija más joven.

Quinto.- El artículo 101.2 del Código del Derecho Foral de Aragón establece que las funciones tutelares se ejercen siempre en interés de la persona protegida. Por otra parte, el artículo 103.2 prevé que Juez podrá establecer, en la resolución por la que se constituya la institución tutelar, o en otra posterior, las medidas de vigilancia y control que estime oportunas, en interés de la persona protegida.

En el presente caso se ha puesto de manifiesto un fuerte conflicto entre las dos hijas de la demandada. Dicho conflicto se ha traducido incluso en la dificultad de una de las hijas y de su familia en mantener el contacto con la incapaz.

Como se ha expuesto, la tutela se atribuye solamente a una de ellas, por estar prevista la tutela plural solo en supuestos excepcionales, además de no ser este un caso en el que dicha solución resulte adecuada.

Sin embargo, y como se indicó a las hermanas A en la vista, la demandada tiene derecho a mantener el contacto con sus familiares. Derecho que está por encima de los intereses de las hijas que, aunque son las llamadas legalmente a ejercer la tutela, no tienen un derecho subjetivo como tal a ser nombradas tutoras, puesto que la tutela es una institución de protección del incapaz, y no un derecho de los parientes llamados a ejercerla.

Considero, por lo tanto, que es necesario hacer una previsión para garantizar que la incapaz pueda mantener el contacto con la hermana no tutora y con su familia. En la vista, ambas hermanas manifestaron que no pondrían problemas para hacer efectivo este derecho.

Se reconoce expresamente el derecho de la demandada de estar en compañía de la hija no tutora y del resto de familiares los martes y los jueves desde las 17:00 a las 20:00 horas, y el último domingo de cada mes desde las 17:00 hasta las 20:00 horas. Se excluyen los meses de julio y agosto, durante los cuales este derecho se hará efectivo el último domingo de cada mes, desde las 17:00 hasta las 20:00 horas.

La tutora deberá permitir el acceso al domicilio de la incapaz de los parientes que deseen visitarla. Debe tenerse en cuenta que, una vez que la demandada pasa a residir en la vivienda de la tutora, este inmueble pasa a ser también el domicilio de la incapaz, por lo que tiene derecho a que la visiten allí. La demandante no estaba obligada a proponerse como tutora, se comprometió a permitir que le visitaran sus parientes, y por lo tanto ha admitido voluntariamente cierta intromisión en su derecho a la inviolabilidad del domicilio. Ciertas visitas le podrán resultar incómodas o desagradables, pero lo que no puede es oponerse a que se nombre tutora a su otra hermana y luego no permitir que ésta comunique con su madre.

En cualquier caso, teniendo en cuenta que la demandada cobra dos pensiones, siempre podría ser ingresada en una residencia, donde estaría perfectamente cuidada y todos sus parientes podrían visitarla sin ningún problema.

Por lo tanto, si la persona nombrada tutora lo ha sido por voluntad propia, ya que ha interpuesto la demanda y en el juicio se ha ratificado en su petición de ser nombrada como tutora, oponiéndose a que fuese nombrada otra persona, y comprometiéndose a permitir la comunicación de la incapaz con otros parientes, debe aceptar la carga que se le impone. Con la advertencia de que, de impedir el régimen de comunicaciones, que se establece en interés de la incapaz y para la protección de sus derechos, podría apreciarse causa de remoción de tutor.

El régimen establecido se entiende sin perjuicio de los acuerdos puntuales a los que puedan llegar los interesados, y será aplicable siempre en defecto de los mismos.

Sexto.- A la vista de la conflictividad ya indicada, que se da no sólo en el ámbito personal sino también en el patrimonial, con fundamento en los preceptos indicados, deben adoptarse otro tipo de cautelas.

Ya con la demanda se solicitaron medidas cautelares relativas a las cuentas de la incapaz.

Tras el dictado de la presente resolución, será la tutora la que gestionará el patrimonio de la demandada, procediendo dejar sin efecto las medidas cautelares adoptadas.

No obstante, dado el conflicto existente entre las dos hermanas, tanto del inventario que deberá elaborar la tutora (artículo 141 del Código de Derecho Foral) como de la rendición de cuentas anual se dará traslado, además de al Ministerio Fiscal, a M, para que pueda alegar lo que a su derecho convenga con carácter previo a su aprobación.

Séptimo.- El artículo 3.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General preceptúa que "*los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio*". En el presente caso, se constató en el reconocimiento que la demandada no era capaz de comprender lo que eran las elecciones, por lo que debe privársele del derecho de sufragio."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 10 de julio de 2013. Incapacitación de persona oligofrénica. Nombramiento de tutor**

"Primero.- Según el dictamen de la Médico Forense, la demandada, C está diagnosticada de oligofrenia, reconocido un grado de discapacidad del 76%.

En el dictamen, a la vista del reconocimiento efectuado, se indica que no sabe leer ni escribir y, aunque conoce algunos números, no es capaz de efectuar ni siquiera las operaciones matemáticas más básicas. Tampoco es capaz de manejar dinero, ni siquiera en pequeñas cantidades.

También tiene problemas para realizar tareas domésticas, resultándole sólo posible las más básicas como vestirse o comer, pero deben hacerle la comida y ayudarla a ducharse.

Lo anterior se pudo corroborar en el examen de la demandada que hizo el que suscribe en compañía de la Médico Forense.

La Forense considera que la demandada necesita ayuda de terceras personas para tareas básicas de supervivencia, siendo su situación irreversible, y que lo anterior le hace incapaz para gobernar su persona y sus bienes.

Segundo.- El artículo 38 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece que "*nadie puede ser incapacitado sino en virtud de las causas establecidas en la ley y por sentencia judicial, que determinará la extensión y límites de la incapacitación, así como el régimen de protección a que haya de quedar sometido el incapacitado*", y que "*son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma*".

En el presente caso se ha puesto de manifiesto como la demandada necesita asistencia para gran parte las tareas de la vida ordinaria, y carece de capacidad para regir su persona y sus bienes de forma total (no controla su patrimonio).

La causa de lo anterior es una oligofrenia que, como indica el dictamen de la Médico Forense, tiene carácter irreversible.

Es decir, la demandada padece, como exige la ley, una enfermedad persistente que le impide gobernarse por sí misma.

Por ello debe declararse la incapacitación total de la demandada, tanto en el aspecto personal como en el patrimonial.

Tercero.- El artículo 130 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece que "*estarán sujetos a tutela ordinaria... los incapacitados, cuando la sentencia de incapacitación o la resolución judicial que la modifique lo hayan establecido*". En el caso que nos ocupa, dado el grado de discernimiento de la demandada, debe quedar ésta sometida a tutela, ya que la Sra. C necesita asistencia para la realización de muchas tareas básicas. Así, aunque pueda realizar por sí mismas las más básicas, como comer, necesita asistencia para otras, como ducharse, y no es capaz de realizar otras más complejas como cocinar, y no puede realizar ninguna gestión administrativa ni ninguna transacción económica, ya que no sabe leer ni escribir, ni realizar operaciones matemáticas.

Cuarto.- El artículo 116 del Código de Derecho Foral de Aragón establece el orden de prelación para el nombramiento de tutor, que podrá alterase, no obstante, en el caso de que concurran circunstancias que así lo justifiquen.

En el caso que nos ocupa, las dos parientes más cercanas son sus hermanas, que estuvieron de acuerdo en la vista en que se nombrase como tutora a A, que es la que ha venido ocupándose de la demandada.

Quinto.- El artículo 3.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General preceptúa que "*los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio*". En el presente caso, se constató en el reconocimiento que la demandada tiene cierto conocimiento acerca de personajes de la política española, pero no comprende el significado de las elecciones, incluso desconoce si ha votado alguna vez. Por lo expuesto, entiendo que debe ser privada del derecho de sufragio, para evitar la posible captación del voto."

***** Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Zaragoza de 30 de septiembre de 2013. Internamiento involuntario cautelar previo a demanda de incapacitación**

"PRIMERO.- La autorización para ingresar en un centro residencial escapa del ámbito del internamiento tal y como viene contemplado por nuestro legislador en el art 763.1 Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por ello debe encuadrarse dentro del ámbito de las medidas cautelares previas al proceso de incapacitación del demandado en atención a lo que se deduce de la información médico-psiquiátrico y el informe social aportados con la solicitud inicial y al amparo de lo dispuesto en los arts 762.1 y 757. 3 de la LECiv y 36 del Código de Derecho Foral de Aragón.

Este órgano judicial es competente territorialmente para resolver sobre dicha autorización por residir la persona afectada por el internamiento residencial en este partido judicial y por ser el competente objetivamente para conocer de las medidas cautelares previas a un proceso de incapacitación.

SEGUNDO.- Debe acordarse como medida cautelar previa a la incapacitación la autorización para que DON M, permanezca ingresado, aun en contra de su voluntad, en el Centro Residencial de la 3ª Edad –Royal Villa Salud, sito en la Calle Santa Ana, nº9 del Barrio de Monzalbarba (Zaragoza), medida que subsistirá si en el plazo de 30 días hábiles desde la notificación de la presente resolución se interpone la correspondiente demanda de incapacitación del referido ingresado (art 730.2 LECiv), bien por los familiares legitimados para ello, bien por el Ministerio Fiscal, a quien se notificará la presente a los efectos legales oportunos."

62. PERSONA. EDAD

***** Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Zaragoza de 13 de noviembre de 2013. Denegación de nternamiento psiquiátrico involuntario de menor de 16 años. Desamparo. Centro de protección**

"PRIMERO. - Como cuestión previa es menester explicar como el internamiento forzoso en un centro hospitalario de carácter psiquiátrico, y la **SECCIÓN PSIQUIÁTRICA "INFANTO JUVENIL"** del **Hospital Clínico Universitario "LOZANO BLESA",** lo es, previsto en el artículo 763 de la Ley 1/2.000, de Enjuiciamiento Civil, requiere, no sólo el concurso de una enfermedad psíquica, sino que su tratamiento tenga que realizarse precisamente en régimen de internamiento y de manera temporal, decisión judicial que, precisamente por la grave y amplia perturbación mental puntual o permanente, no puede adoptar por sí mismo el enfermo, sea mayor o menor de edad, bien por falta de conocimiento y voluntad, en contra de ambos, siendo su principal objetivo, como garantía de racionabilidad y proporcionalidad de un diagnóstico sanitario, no es otro que la recuperación de la salud, la reinserción del paciente y la protección de su persona.

Por lo cual resulta patente es que, ni la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni el Código Civil, ni del Código del Derecho Foral de Aragón autorizan el que pudiera decretarse el internamiento de una persona ya fuera presunto o ya incapacitado legalmente por procedimiento distinto del establecido en el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y/o sin las garantías y exigencias previstas en el expresado precepto, procedimiento, garantías y exigencias que no resultarían en modo alguno observados si se autorizara sin más a los tutores, cuando dicha medida no sólo es extraordinaria, sino también limitada en el tiempo, presidida por parámetros de excepcionalidad y de estricta necesidad, y con control periódico del Órgano Jurisdiccional.

Y, hasta el punto ello es así, que el propio artículo 271.1º del Código Civil determina que el tutor, e incluso de asumir la TUTELA EX LEGE la Entidad Pública por motivos de desamparo, al no existir una previa declaración alguna de incapacidad, necesitará autorización judicial para internar a la persona ya tutelada en un establecimiento de salud mental en contra de su voluntad, previsión que se acomoda al carácter extraordinario de la medida y -por supuesto- a su verificación conforme a las exigencias establecidas en el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO. - Obviamente, si una enfermedad requiere o no para su curación el internamiento es una cuestión médica a resolver por los propios facultativos, si bien, como garantía de un derecho tan fundamental como es el de la libertad personal, la ley dispone que no sea cualquier facultativo el encargado de dictaminar en cada caso, sino el designado libremente por el Juez, como medio de asegurar la independencia y neutralidad del dictamen.

En la aplicación del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil también debe tenerse en cuenta lo dispuesto en los artículos 10 y 17.1 de la Constitución Española de 1.978 y los Convenios Internacionales ratificados por España, en concreto, **la *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad***, firmada en Nueva York el día 13 diciembre 2.006, ratificada por España en 23 noviembre 2.007 y publicada en el Boletín Oficial del Estado el día 21 abril 2.008, toda vez que esta normativa ya forma parte del ordenamiento jurídico español en virtud de lo dispuesto en los artículos 96.1 de nuestra Norma Fundamental y 1.5 del Código Civil, desde el momento que queda patente que esta regulación en modo alguno resulta una actuación o medida judicial discriminatoria para

con el presunto incapaz al sustentarse sobre una situación procesal merecedora de la máxima protección con características específicas y propias en las que resolución definitiva siempre deberá referir a una persona cuyas facultades intelectivas y volitivas tras una serie de pruebas concluyentes se le acredite que no pueden o permiten ejercer sus derechos como persona porque le impiden autogobernarse. Por tanto no se trata de un sistema de protección de la familia, sino única y exclusivamente de la persona afectada (STS, su Sala 1ª, de 29 de abril de 2.009, FJ 3º).

En cualquier caso se contempla la decisión de internamiento forzoso e involuntario como una medida excepcional, necesaria y como toda actuación de este carácter, limitada en el tiempo, debiendo quedar sin efecto nada mas desaparezcan las excepcionales causas que lo motiven. Siendo sujetos del internamiento tantos los presuntos incapaces como los ya declarados judicialmente por encontrarse afectados por enfermedades o deficiencias de carácter psíquico que les impidan gobernarse por sí mismos, para que resulte procedente la medida, habrá de evidenciarse tanto la necesidad o conveniencia para el propio afectado, desde el punto de vista terapéutico, como la peligrosidad del mismo para sí o para otros.

El Juez, garante de los derechos y libertades de las personas, valorará todas dichas circunstancias, actuando con una finalidad cautelar. La autorización judicial que legítima el internamiento, ordinario o urgente, debe de estar basada en el resultado del examen de la persona y en el dictamen del facultativo designado, por el Juzgado tal como se deriva de lo dispuesto en el mentado artículo 763 de la ley procesal civil que refunde lo anteriormente reglado al respecto. Este precepto bajo el título *"Internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico"*, en su número uno impone para todos los casos, aun para personas sometidas a patria potestad/autoridad familiar o tutela, la necesidad de autorización judicial previa, salvo situaciones de urgencia en las que podrá solicitarse esta en el plazo de las 24 horas siguientes.

TERCERO. - En el presente caso, pese al padecimiento que sufre la afectada parece manifiesto que la solicitud que se pretende como de internamiento involuntario no se ajusta a las previsiones del artículo 36 del vigente "Código del Derecho Foral de Aragón", como Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, aprobado por Decreto Legislativo núm. 1/2.011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón (BOA de 29 de marzo de 2.011 y que entrara en vigor el día 23 abril de 2.011) y del mismo artículo 211 del Código Civil, cuando del dictamen emitido por el facultativo designado por este Juzgado se ha estimado que no es preciso a fecha de hoy el internamiento de la presunta enferma, con un diagnóstico compatible con trastornos de conducta y labilidad afectiva en el contexto de adolescencia, en atención a la patología apreciada y ya valorada por Unidad de Psiquiatría Infanto Juvenil durante ya mas de 18 días de ingreso hospitalario, en la que bastaría un mero tratamiento ambulatorio, en su caso, por lo que **procede denegar la autorización de internamiento solicitada**, sin perjuicio de lo que pueda resolverse en otra ocasión, si varían las circunstancias de la persona.

Para mayor abundamiento, este Juzgador comparte íntegramente y hace suyo el informe pericial cuando afirma que de modo alguno se evidencian, y así nos lo afirma la misma facultativa que la tratara, alteraciones, ni del curso ni del contenido del pensamiento, llegando a la conclusión que esta menor no presenta alteraciones psicopatológicas compatibles con procesos psicóticos incardinados o susceptibles de serle obligada su permanencia en una Unidad de esas características, cerrada, o lo que es lo mismo, privada de libertad.

De tal modo, como ello pudiera haber sido desencadenado por una apreciable dejación de sus obligaciones escolares e higiénicas, en el entorno de un descontrol sociofamiliar sin conocer las causas del mismo, siguiendo a tal informe, ciertamente, la acción para atajar o mejorar su salud mental, en su caso, debería orientarse hacia un mayor control e

intervención de su conducta y reeducación sociofamiliar pero no por el momento en relación con el ingreso psiquiátrico involuntario solicitado.

De ahí que deba informarse de esta situación tanto la Fiscalía de Incapacidades como de Menores de la Audiencia Provincial de Zaragoza y a la propia Subdirección Provincial de Protección de la Infancia y Tutela del Instituto Aragonés de Servicios Sociales de la Diputación General de Aragón, en el ámbito de protección de menores, a los efectos de que dispongan si fuera preciso o no la intervención sociofamiliar de esta menor, ya que además el problema existe de forma semejante con la otra hermana gemela, amén de que pudiera existir una situación de desamparo en los términos que previene el artículo 160 y siguientes del Código del Derecho Foral de Aragón y demás concordantes del artículo 172 del Código Civil.

En consecuencia, deberá ser puesta en libertad y trasladada sin más dilación al Centro de Acogida de Menores de la Diputación General de Aragón y a disposición de la Fiscalía de Menores y de la misma la Subdirección Provincial de Protección de la Infancia y Tutela del Instituto Aragonés de Servicios Sociales de la Diputación General de Aragón para que en el ejercicio de sus funciones adopten las medidas que estimen pertinentes, bajo el apercibiendo a la dirección medica del de la **SECCIÓN PSIQUIÁTRICA "INFANTO JUVENIL"** del **Hospital Clínico Universitario "LOZANO BLESA",** que de no cumplimentar lo anterior en un plazo máximo de veinticuatro horas podría incurrir en un delito grave de desobediencia, amén de otro de detención ilegal. "

64. RELACIONES ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES

*** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 4 de enero de 2013. Custodia compartida. Régimen excepcional. Valoración de la prueba. Interés del menor. Limitación temporal en el uso del domicilio familiar. Pensión compensatoria. Naturaleza y finalidad

"PRIMERO.- La representación de D. J interpuso demanda de modificación de medidas en la que, en síntesis, se solicitaba la guarda y custodia compartida de los tres hijos comunes, la extinción del derecho al uso de la vivienda atribuido judicialmente a la esposa, y la extinción del derecho, igualmente reconocido a ésta, al percibo de una asignación compensatoria. La sentencia de primera instancia –después confirmada- estimó la demanda en el único extremo de fijar un límite temporal al derecho de uso, tal como ha quedado recogido en los antecedentes de la presente sentencia.

SEGUNDO.- En el primero de los motivos de casación se denuncia inaplicación, por interpretación errónea, del artículo 80 del CDFA.

La sentencia recurrida, en relación con el régimen de guarda y custodia pretendido, expuso: *El informe psicosocial indica expresamente que C y G manifiestan su preferencia y deseos de continuar viviendo con su madre de forma cotidiana, a la cual se encuentran muy unidos, siendo ésta la principal figura de su mundo afectivo y quien les ha aportado la seguridad y estabilidad que han requerido a lo largo de su desarrollo evolutivo. Cabe señalar que se han visto inmiscuidos tanto en los diferentes procedimientos judiciales de sus progenitores, como en la continua conflictividad y tensión existente entre ellos, habiéndoles hecho partícipes del mismo. También refleja el informe una elevada conflictividad parental y una falta de colaboración mutua que está influyendo negativamente en los menores (...). En la exploración judicial, los menores G y C manifiestan que se encuentran bien en su actual situación, si bien se percibe en ellos una cierta preocupación por el resultado del conflicto judicial, lo que hace que de manera inconsciente se involucren excesivamente en la conflictividad de sus progenitores, ello podría perjudicar su adecuado desarrollo psico-emocional. (...). En el presente supuesto, el informe social se decanta por la custodia individual y la opinión de los menores, con juicio y madurez suficientes, es favorable a mantener la relación con sus progenitores tal como se viene regulando en la actualidad, sin cambios, todo ello unido al amplio régimen de visitas, permite concluir que en el presente supuesto la custodia individual a favor de la madre es más beneficiosa para los menores que la compartida...*

Arguye la recurrente que la preferencia legal del régimen de custodia compartida comporta una inversión de la carga de la prueba, de modo que es la parte que se opone a aquél la que ha de acreditar que la custodia individual es lo más conveniente para el menor. Y que, teniendo en cuenta dicha inversión de la carga probatoria, la sentencia que establezca la individual deberá justificar de forma fehaciente los motivos de aplicación de ese régimen excepcional. En el desarrollo del motivo se emplea la parte en dar un repaso a cada uno de los factores que el artículo 80 establece en orden a decidir el régimen de custodia, refiriéndose, al hilo de cada uno de ellos, a las alusiones (o a la falta de alusiones) que en relación con los mismos se hacen en la sentencia, y ofreciendo la valoración que, en su opinión, hubieran debido merecer. Con ello la recurrente viene a incurrir en el defecto de "hacer supuesto de la cuestión", contrario a una adecuada técnica casacional como tantas veces hemos indicado y sin que se razone por qué, a partir de los hechos que la sentencia considera probados, se infringe el precepto del art. 80.

Y en absoluto ha ocurrido tal cosa, pues, como se advierte con la lectura de los párrafos que han quedado transcritos, la sentencia recurrida acuerda la custodia individual tras una precisa valoración de la prueba –incluida la exploración de los niños- que le conduce a la convicción de que ello es lo más conveniente para el interés de éstos, acomodándose así a la jurisprudencia de esta Sala plasmada, entre otras, en sentencia de 1 de febrero de 2012 y donde se precisó: *En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos.*

Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA-.

Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.

Por lo expuesto, y tal como postulan la contraparte y el Ministerio Fiscal, procede la desestimación del motivo.

TERCERO.- En el segundo motivo de casación se denuncia: *Inaplicación del artículo 81.4 del Código Foral Aragonés. En todo caso, aplicación errónea del artículo 81.3.*

El artículo 81 del CDFA establece:

Atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar.

1. En los casos de custodia compartida, el uso de la vivienda familiar se atribuirá al progenitor que por razones objetivas tenga más dificultad de acceso a una vivienda y, en su defecto, se decidirá por el Juez el destino de la vivienda en función del mejor interés para las relaciones familiares.

2. Cuando corresponda a uno de los progenitores de forma individual la custodia de los hijos, se le atribuirá el uso de la vivienda familiar, salvo que el mejor interés para las relaciones familiares aconseje su atribución al otro progenitor.

3. La atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia.

4. Cuando el uso de la vivienda sea a título de propiedad de los padres, el Juez acordará su venta, si es necesaria para unas adecuadas relaciones familiares.

(…).

En relación con la alegada inaplicación del artículo 81.4, se arguye en el recurso que, en el presente caso, concurren una serie de circunstancias que hacen necesaria para unas adecuadas relaciones familiares la venta de la vivienda.

Por lo que a continuación se dirá, considera la Sala que no es de apreciar infracción, por inaplicación, del citado artículo 81.4.

Frente a lo que se sostiene en el recurso, la previsión ahí contenida opera fundamentalmente en el caso de que se acuerde la custodia compartida. Y sólo en ese caso es posible acordar la venta de la vivienda inmediatamente o en fecha muy próxima a la sentencia (que es lo que pretende el aquí recurrente). Entenderlo de otro modo conduciría a la inaplicación del artículo 81.2, que ordena la atribución del uso (temporalmente, art. 81.3) al que tenga la custodia individual. En cualquier caso, lo que dispone la norma es que la venta se ordenará si el juez considera que *es necesaria para unas adecuadas relaciones familiares*. Pero la apreciación de esta necesidad entra dentro de los pronunciamientos discrecionales o de equidad, ámbito que corresponde al tribunal de instancia, de manera que no puede prosperar un recurso de casación basado en la alegación de que, en el caso, las circunstancias concurrentes hacen la venta necesaria para unas adecuadas relaciones familiares.

Lo mismo cabe señalar en lo tocante a la alegada interpretación errónea del 81.3: la determinación del lapso temporal concreto incumbe al juzgador de instancia, que lo fijará discrecionalmente. No tiene ningún fundamento afirmar, como se hace en el recurso, que todo lo que exceda de 5 años constituye un fraude de ley, ya que la ley no pone límite máximo. Y el fijado no aparece como irracional o arbitrario, por más que la recurrente -que, por otro lado, no ha formulado motivo alguno de infracción procesal- no lo encuentre correcto.

CUARTO.- Aplicando el artículo 81.3, en la sentencia de primera instancia (confirmada íntegramente como ha quedado expuesto) tras precisar que, desestimado el régimen de custodia compartida, procede mantener la atribución del uso de la vivienda a la esposa como detentadora en exclusiva de la custodia de los hijos, se indica que, por imperativo legal, el uso ha de limitarse, lo que hace (si bien este punto hubo de ser aclarado en auto de 23 de noviembre de 2011) estableciéndolo hasta que la hija menor cumpla catorce años. Pero en el fallo se añade que ...*transcurrido el cual* (plazo) *cualquiera de las partes podrá instar demanda de modificación de medidas definitivas para evaluar, teniendo en cuenta las circunstancias familiares concurrentes, la posibilidad de su prórroga, cambio o destino a dar a la misma*.

A propósito de tal expresión se razona en el recurso que se contraviene el tenor literal de la ley, ya que la limitación temporal a que aquélla obliga se convierte así en una limitación condicionada a que las partes acudan a un nuevo procedimiento de modificación de medidas.

Lo que la ley ordena en este particular es que el Juez ha de fijar un límite para la atribución del uso, o lo que es lo mismo, señalará un plazo. De ese modo se atiende la necesidad de certeza al respecto, que conviene a ambas partes: por un lado al favorecido con la atribución del uso, quien de este modo podrá hacer con tiempo sus previsiones para cuando llegue ese momento, tales como búsqueda de otro alojamiento, o evaluación de sus posibilidades de adjudicárselo si, como en el caso que nos ocupa, ambos son cotitulares del inmueble, etc. Y, por otro lado, conviene también al que se ve privado del uso del bien, que no sólo podrá también ponderar esas posibilidades, sino que sabrá que podrá venderse libre de esa carga a partir de una determinada fecha. Esto no se consigue con el pronunciamiento de la sentencia recurrida (que confirmó íntegramente la de primera instancia que a su vez incluyó el inciso del que la parte disiente) ya que deja en la indefinición el límite temporal con ese añadido tan innecesario como perturbador.

En consecuencia, en esa misma medida habrá de estimarse el motivo, con la consecuencia de suprimirse la expresión que sigue al señalamiento del plazo: *transcurrido el cual cualquiera de las partes podrá instar demanda de modificación de medidas definitivas*

para evaluar, teniendo en cuenta las circunstancias familiares concurrentes, la posibilidad de su prórroga, cambio o destino a dar a la misma.

QUINTO.- En el tercero de los motivos de casación se denuncia infracción del art. 83.1 del CDFA.

Afirma la parte recurrente que el citado precepto introduce un importante cambio a la hora de determinar el punto de referencia que debe ser tenido en cuenta para valorar el desequilibrio económico, ya que se utiliza la expresión *que implique un empeoramiento en su situación anterior **a** la convivencia*, frente a la expresión del artículo 97 del Cc: *que implique un empeoramiento **en** su situación anterior en la convivencia* (en realidad, en el matrimonio). Por tanto –siempre en tesis de la recurrente- sólo la constatación fehaciente de que el matrimonio ha producido un perjuicio concreto a alguna de las partes respecto de la posición económica o laboral de la que gozaría en el caso de no haber contraído matrimonio justificaría el establecimiento de una asignación compensatoria.

No es esta la interpretación que respecto de tal cuestión ha sostenido esta Sala. En la sentencia de 13 de julio de 2012 dictada en el recurso de casación 10/2012 y con remisión a la anterior de 30 de diciembre de 2011 se expresó:

" La asignación compensatoria prevista en el artículo 9 de la Ley aragonesa 2/2010 (artículo 83 CDFA) no tiene, en lo sustancial, una naturaleza y finalidad diferente a la señalada por el artículo 97 del Código civil a la pensión compensatoria, salvo que esta última viene encuadrada entre los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio del matrimonio, en tanto que la asignación aragonesa se aplicará, si se dan los requisitos para ello, en los casos de ruptura de cualquier tipo de convivencia de los padres.

Ya el Preámbulo de la ley (párrafo final de su apartado VII, que es ahora el penúltimo párrafo del apartado 10 del Preámbulo del Código de Derecho Foral de Aragón) prevé "la posibilidad de que uno de los padres solicite al otro una asignación económica destinada a compensar la desigualdad económica que le produzca la ruptura de la convivencia". Esta previsión se concreta en el artículo 9.1 del texto normativo: "El progenitor al que la ruptura de la convivencia produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior a la convivencia, tendrá derecho a percibir del otro una asignación compensatoria".

Se trata de compensar la desigualdad que a uno de los padres pueda producir la ruptura de la convivencia, para lo que se han de tener en cuenta, a los efectos de determinar la cuantía y naturaleza temporal o indefinida de la asignación, los criterios señalados en el apartado 2 del mismo artículo. Y estos criterios, a salvo de los dos primeros más genéricos, se refieren a situaciones que tienen que ver con el tiempo de convivencia (edad de los hijos, atribución del uso de la vivienda familiar, funciones familiares desempeñadas por los padres y duración de la convivencia) y no con situaciones anteriores a la misma.

Por ello no es correcta la interpretación del recurrente de que la norma aragonesa resulta diferente de la contenida en el artículo 97 del Código civil, en el sentido de que aquélla exija, para señalar la asignación compensatoria, un empeoramiento respecto a la situación anterior a la convivencia pues, como se ha dicho, se trata de compensar la desigualdad por razón de la ruptura de la convivencia en relación, fundamentalmente, con la situación en la misma, de la misma forma que en el Código civil al referirse al empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio."

Por lo demás, y al margen de que, como señala la contraparte en su escrito de oposición, la demanda se interpuso sin invocar en este punto hechos nuevos en relación con los

tenidos en cuenta en la sentencia de divorcio, resulta improcedente entrar en las consideraciones que, en relación con extremos de hecho que se dicen no acreditados (tales como la disminución de las expectativas profesionales de la esposa a resultas de su matrimonio y sus maternidades) se llevan a cabo en el recurso.

Todo ello comporta la desestimación del motivo."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 18 de enero de 2013. Custodia compartida. Conflictividad entre los progenitores. Interés y opinión del menor**

"PRIMERO.- D. Juan Carlos presentó demanda de modificación de medidas definitivas solicitando, entre otras cuestiones, la atribución de la custodia compartida sobre la hija menor común. La sentencia de primera instancia -después confirmada- denegó dicha pretensión.

En la sentencia que aquí se impugna (fundamento tercero) se indica: *(...) Se ha probado a lo largo del procedimiento el alto y grave nivel de enfrentamiento personal entre los litigantes, desde el inicio de la ruptura conyugal. Constan los violentos y reiterados incumplimientos por el recurrente de las normas y directrices marcadas por el P.E.F., donde se entregaba y recogía a la menor en el ejercicio del régimen de visitas, desde junio de 2007 hasta fechas recientes en que el Juzgado ha prescindido de dicho Servicio, llegando a incurrir en enfrentamientos personales con los técnicos del Centro (...). Se han dictado cuatro Autos de ejecución por el Juzgado en orden a exigir al padre el cumplimiento de las visitas (...). El Sr. ha sido condenado por dos veces, en 2007, por la comisión de faltas de injurias, contra las relaciones familiares y de incumplimiento de régimen de visitas (...). Bautizó a su hija en abril de 2005 sin conocimiento de la demandada, y omitió dicha información permitiendo el bautizo organizado por la madre en abril de 2011 (...). Esta actitud de claro enfrentamiento no favorece el correcto ejercicio de la autoridad familiar.*

(...): El informe psicológico practicado en el proceso (folio 274 y siguientes) señala que ambos progenitores han transmitido a P, de 9 años de edad, informaciones improcedentes, especialmente el Sr. , lo que le ha generado una situación de malestar emocional e inseguridad que afecta en gran manera a la menor y a la relación con sus padres, poniendo de manifiesto el uso de estrategias en la menor tendentes a evitar el enfado o disgusto de su padre. El informe establece que P quiere seguir viviendo con su madre, encontrándose muy unida a ella, siendo ésta la que le ha procurado en mayor medida la seguridad, estabilidad, cuidados y pautas educativas a lo largo de su desarrollo, no deseando la menor la custodia compartida que solicita el padre, deseos en los que la psicóloga no aprecia influencias o manipulaciones externas.

El informe de Dª Mª J aportado por el actor con su demanda, evidencia en la menor un conflicto de lealtades respecto a sus padres a los que aconseja someterse a intervención terapéutica y aconseja se acuerde como mejor sistema de custodia compartida exclusivamente la pernocta con el padre de los martes y jueves que éste y la menor pasan juntos (...).

Finalmente se señala asimismo en la sentencia que la menor tiene suficiente juicio para valorar cómo se encuentra mejor y cómo desea repartir su tiempo entre los progenitores.

SEGUNDO.- En la primera de las alegaciones en las que –con poco adecuada técnica casacional- se estructura el recurso, se invocan como infringidos los artículos 75 a 83 del CDFA, si bien, tras la expresión de las circunstancias de hecho concurrentes en el caso, concluye que no encuentra causa alguna que impida la conveniencia de la custodia compartida de la hija común, centrando así el recurso en la supuesta vulneración del artículo 80. En concreto, razona que la conflictividad ente los progenitores (razón en la que entre otras se apoyó la sentencia recurrida para denegar la pretensión del recurrente) no viene recogida en la legislación como causa de exclusión de la custodia compartida, y que la aptitud e idoneidad de los padres para el ejercicio de sus roles parentales debe ser el único indicador a tener en cuenta. Señala, además, que de la dicción del artículo 80 no se

desprende que sea obligatoria ni vinculante la recomendación emitida por el gabinete psicosocial, destacando que en todo caso dicho informe no refleja nota desfavorable de ninguno de los progenitores que constate que cualquiera de ellos carezca de aptitud y voluntad para asegurar la estabilidad de la hija.

TERCERO.- Como afirmó esta Sala en sentencia de 1 de febrero de 2012, citada en otras posteriores, "*En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales -art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio -art. 80.2 c) CDFA-. Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada*".

En definitiva, lo decisivo no es, frente a lo que sostiene el recurrente, la aptitud de los progenitores, en abstracto, para el cumplimiento de sus deberes como tales, sino el interés del menor, tal y como acertadamente se pone de manifiesto en la sentencia recurrida. Es decir, cuando las circunstancias concurrentes en un caso concreto determinen que el interés del menor aconseja la exclusión de la regla general (custodia compartida) así se acordará. En el caso que nos ocupa, es lo que se ha hecho, tras el razonamiento que ha quedado expuesto y al que nada hay que reprochar. Sucede, aquí, que existe una situación de conflictividad causada fundamentalmente por el comportamiento del padre. Y en la medida en que la conflictividad es de tal intensidad que puede tener una relevante influencia negativa en el interés del menor, puede y debe ponderarse como un factor más a tener en cuenta en punto a la decisión sobre el régimen de custodia. Aunque se prescindiera de la evidente situación de enfrentamiento como parámetro a tener en cuenta para denegar la custodia compartida, la Sentencia se ha apoyado también en otras pruebas, básicamente en el informe psicológico donde a su vez se ha recogido la opinión de la niña. Y la parte no plantea siquiera, como defecto procesal, que exista un error en dicha valoración que resulte notorio o patente, y determinante de arbitrariedad o manifiesta irracionalidad de la sentencia.

En suma, no se aprecia infracción alguna del art. 80.2 CDFA.

Por cuanto antecede, el recurso no puede prosperar."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 18 de enero de 2013. Modificación de medidas de custodia. Variación de circunstancias. Interés del menor. Edad y opinión**

"Primero.- Se considera acreditado que M y Ma contrajeron matrimonio, del que nació, el 2002, un hijo llamado M. Así lo reconocen las partes y así se desprende de la documentación aportada, especialmente la certificación de nacimiento aportada como documento uno de la demanda.

También está acreditado, a la vista de la sentencia aportada (documento 2 de la demanda), aparte de no ser un hecho discutido, que el 16 de febrero de 2006 se dictó, en este Juzgado, en el procedimiento de divorcio contencioso 340/2005, sentencia en la que se decretaba el divorcio de los litigantes. En dicha sentencia se aprobaban las medidas acordadas por los litigantes. Concretamente, se atribuía la guarda y custodia de M a su madre, y se establecía un régimen de visitas a favor del padre. Además, se establecía una pensión de alimentos a favor del menor, y a cargo del padre, de 254,54 euros mensuales, actualizable con arreglo a las variaciones del IPC.

Ma tuvo un hijo llamado A el 2007, con otra pareja distinta al demandante, como se desprende de la certificación de nacimiento aportada como documento dos de la contestación.

El demandante tendrá, aproximadamente en el mes de mayo de 2013, un hijo con su actual pareja, como se desprende de la declaración de ésta y de la documentación aportada en la vista.

Segundo.- El artículo 775.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil establece que "*el Ministerio Fiscal, habiendo hijos menores o incapacitados y, en todo caso, los cónyuges podrán solicitar del tribunal la modificación de las medidas convenidas por los cónyuges o de las adoptadas en defecto de acuerdo, siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas*". También prevé este cambio el artículo 77.3 del Código de Derecho Foral de Aragón.

El demandante basa su demanda en la variación de dos circunstancias: la edad del hijo y el haber rehecho su vida.

La edad del hijo es, sin duda, una circunstancia que ha variado desde la fecha en que se acordaron las vigentes medidas. Entonces el menor aún no había cumplido cuatro años, y ahora tiene diez años y medio. También es cierto que esta circunstancia era, lógicamente, previsible.

En cuanto al segundo hecho, el demandante manifiesta que tiene ahora pareja estable, con la que pretende casarse, y de la cuál espera un hijo. Esta circunstancia no ha sido discutida, y puede considerarse acreditada a la vista de la declaración de la testigo Sra. A, que es precisamente su pareja. Aunque previsible en el sentido de ser una circunstancia que razonablemente podía esperarse (a la vista de la edad del padre), es cierto que es un cambio importante de las circunstancias, que no tenía por qué haberse producido necesariamente.

Otro hecho, que no es fundamento de la solicitud, pero que también se ha producido durante este tiempo, es el hermano que tiene M, ya que la demandada, con posterioridad al divorcio, tuvo un hijo con otra pareja. Este hermano, nacido en 2007, convive en la actualidad con M.

Y otro hecho nuevo es el futuro hijo que va a tener el demandante.

Tercero.- La variación de las circunstancias es presupuesto para la modificación de medidas pero, aun dándose dicha variación, la modificación no es automática. El hecho de que hayan cambiado algunas de las circunstancias que se daban en el momento de acordarse unas medidas no significa, necesariamente, que las medidas tengan que modificarse. Es necesario, además, que las nuevas medidas propuestas sean procedentes, a la vista de las circunstancias de cada caso.

En este supuesto, la modificación que se pretende se refiere, fundamentalmente, al régimen de custodia del hijo menor. Por lo tanto, afecta a éste de una manera sustancial. El principio rector al que debe atenderse a la hora de establecer o modificar este tipo de medidas es el de interés superior del menor (artículo 76.2 del Código de Derecho Foral). Es decir, aun entendiendo que se ha producido una modificación relevante de las circunstancias que se tuvieron en cuenta cuando se dictó la sentencia de divorcio en el año 2006, la modificación pretendida sólo procederá si respeta dicho interés superior del menor.

Y, en el caso que nos ocupa, entiendo que no es así.

El régimen establecido en la sentencia de 2006 lleva rigiendo casi siete años. Teniendo en cuenta que el menor tiene diez años y medio, resulta que dicho régimen constituye el modo de vida del menor prácticamente desde que tiene conciencia. Por lo tanto, la modificación de este régimen tiene que estar fundamentada en un evidente beneficio para el menor. Y de la prueba practicada, no se desprende este beneficio.

M fue escuchado por el que suscribe y por el Ministerio Fiscal, constando en las actuaciones acta de su audiencia. Pese a su edad, el niño respondió con claridad a lo que se le preguntaba, y manifestó también de forma clara su opinión. M dijo que vivía con su madre, y veía a su padre los fines de semana y en vacaciones. Esta situación le gustaba, y manifestó que prefería seguir así antes que pasar a estar la mitad del tiempo con cada progenitor.

La opinión del menor no es vinculante para el órgano judicial, pero el derecho del menor a ser oído (artículo 6 del Código de Derecho Foral de Aragón, al que se remite el artículo 76.4) no debe interpretarse como un mero trámite formal ya que, en caso contrario, carecería de sentido. La opinión del menor, por lo tanto, debe ser un elemento que se tenga en cuenta a la hora de tomar la decisión. Además de este principio general de audiencia en todas las cuestiones que afecten al menor, el artículo 80.2c del Código de Derecho Foral contempla la opinión del menor como uno de los factores que debe ser tenido en cuenta a la hora de decidir si es más beneficiosa la custodia individual.

Otra cuestión, que complica algo las relaciones en este caso, pero que también contribuye a la desestimación de la demanda, es la relativa a los hermanos de M. Por un lado, el hermano por parte de madre, A, nacido el 2007, que convive en la actualidad con M. Por otro, el hijo que va a tener próximamente el demandante, al parecer, en 2013.

Un criterio que debe tenerse en cuenta al establecer el régimen de custodia de un menor, porque se entiende que afecta a su interés, es el de no separar a los hermanos (artículo 80.4 del Código de Derecho Foral). En este caso va a resultar imposible no separar a los hermanos, porque M tiene un hermano por parte de madre y va a tener otro por parte de padre. Es evidente que, en algún momento, M estará separado de alguno de ellos, y que no va a poder estar conviviendo con los dos a la vez.

En la actualidad entiendo que debe darse preferencia a las relaciones de M con su hermano A, puesto que M convive con él desde su nacimiento, hace casi seis años, mientras que el futuro hermano por parte de padre ni siquiera ha nacido todavía. La relación de M con su hermano A es una relación actual, que existe desde el nacimiento del segundo. El propio M manifestó al ser oído que le gusta estar con su hermano, y resulta claro que mantiene con

él unos lazos de afectividad propios de la relación fraterna. En cambio, con su futuro hermano por parte de padre, no puede aún tener relación, sin perjuicio de que M pueda interesarse en el hecho de tener un nuevo hermano y de que, una vez nazca, se vaya estableciendo entre estos hermanos, también, una relación fraterna normal. En su audiencia, M no dijo nada al respecto de que fuese a tener un hermano. Es verdad que no se le preguntó por ello, dado que es un hecho que se puso de manifiesto en la vista. Lo que se quiere indicar es que M, por iniciativa propia, nada dijo acerca de que fuese a tener un hermano.

Así, el hecho de que M tenga un hermano con el que convive desde su nacimiento hace casi seis años, es un elemento más que hace que el cambio de régimen de custodia no se considere beneficioso para él, sino más bien al contrario. Por supuesto que deberá procurarse que M mantenga una relación adecuada con su nuevo hermano, una vez que éste nazca. Pero, realmente, durante sus primeros meses de vida, es claro que dicha relación no podrá tener mucho contenido. Y, una vez el hermano por parte de padre deje de ser un bebé, M tendrá ya edad para tomar ciertas decisiones acerca de cómo relacionarse con su hermano, que deberían ser tenidas en cuenta por ambos progenitores.

Por último, no existe prueba de que el régimen que se propone vaya a ser más beneficioso para el menor que el vigente ahora. La situación actual es la que ha conocido M prácticamente desde que tiene conciencia, no hay constancia de que el régimen vigente sea en algún modo perjudicial para el menor, y no se comprende cuál es el beneficio que puede depararle la modificación que se pretende. El menor ha mantenido el contacto con su padre, dice que se lleva bien con él y, dada su edad, en poco tiempo podrá tomar la iniciativa para ver a su padre fuera de los términos estrictamente establecidos en la sentencia de 2006, si así lo desea. Pero en el momento actual, el propio menor ha manifestado su voluntad de seguir tal y como está, y no se ha probado que una modificación del modo de vida que viene llevando desde hace siete años vaya a beneficiarle.

Quinto.- Por todo lo expuesto, pese a que sí han cambiado algunas de las circunstancias que se daban en el momento de dictarse la sentencia de divorcio, considero que debe desestimarse la demanda, tal y como fue planteada, y que no procede establecer un régimen de custodia compartida, ni tampoco efectuar el resto de modificaciones solicitadas en la demanda. La pretensión del padre es comprensible: pasar más tiempo con su hijo y que pueda convivir con su nuevo hermano. Pero, como se ha expuesto, la modificación del vigente régimen debe hacerse atendiendo al interés del menor, no a los deseos de los progenitores, por muy comprensibles y legítimos que éstos puedan resultar.

Sexto.- El Ministerio Fiscal, en conclusiones, se opuso a la sustitución del régimen vigente por otro de custodia compartida. Sin embargo, consideró que podría ser bueno para el menor que se aumentasen las visitas establecidas en la sentencia de divorcio.

Entiendo que ello sí puede resultar beneficioso para M. Un aumento del régimen de visitas no supone una gran alteración de su modo de vida, y podría contribuir a estrechar la relación con el hermano que va a tener en pocos meses.

El régimen de visitas que se estableció en la sentencia de divorcio es un régimen que podría denominarse “ordinario” (fines de semana alterno). A la vista de las circunstancias que se han expuesto, no parece que exista inconveniente en sustituirlo por otro que podría denominarse “amplio”, aumentando el tiempo de permanencia con el padre los fines de semana y añadiendo una tarde intersemanal. Las visitas de fin de semana podrían comenzar el viernes por la tarde, a la salida del colegio, y podría incluirse una tarde desde la salida del colegio hasta las 20:00 horas.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 22 de enero de 2013. Custodia compartida. Menor de corta edad. Conflictividad entre progenitores**

"PRIMERO.- La Sentencia recaída en el presente procedimiento sobre guarda, custodia y alimentos (Arts. 748 nº. 4, 769 nº. 3 y 770 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil), es objeto de recurso por la representación de la parte demandada (Sra. M) que en su apelación (Artº. 458 LEC) considera que debe fijarse la guarda y custodia individual a su favor, no habiendo atendido el Juzgado de instancia el interés del menor ni habiéndose valorado las pruebas obrantes en autos obviando la prueba pericial psicosocial.

SEGUNDO.- La Sentencia apelada basa su decisión en la preferencia legal de la guardia y custodia compartida (Artº. 80 del Código de Derecho Foral de Aragón), por los hechos probados que se describen en el Auto de medidas provisionales que considera no han variado, dando por reproducidos los razonamientos del Auto indicado ratificando todas las medidas allí expuestas y, especialmente: "1º/ Que cada progenitor tiene a su disposición una vivienda propia en la misma zona y en las proximidades de la guardería a la que asiste la menor, y 2º/ Que la escasa edad de la menor puede favorecer el hecho de que esta desde la infancia interiorice y asuma como modo natural de repartir su tiempo entre ambos progenitores mediante un sistema de alternancia de convivencias.-".

TERCERO.- La doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en relación a la custodia compartida recogida en las Sentencias de 01-02-2012 y 05-07-2012, indican expresamente que "a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez; el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011; d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA.- Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.-".

CUARTO.- El recurso ha de ser necesariamente estimado por las siguientes consideraciones:

- La Sentencia apelada omite cualquier consideración sobre la prueba pericial practicada, a la que expresamente se remitía el Auto de medidas provisionales para resolver de manera definitiva la fijación de la guarda y custodia en su Fundamento Jurídico Segundo.

- La guarda y custodia a edades cortas, como la de autos, (menor de 2 años a la fecha de la vista en 1ª. Instancia y meses al acto de la vista de las medidas provisionales), requiere de una especial consideración teniendo en cuenta lo proclamado por la Declaración de los Derechos del Niño aprobada en la 14ª. Sesión Plenaria de la ONU de 20 de Noviembre de 1959, la que indica que salvo casos excepcionales no se debe separar a un niño/a de corta edad de su madre y porque en ocasiones puede estar condicionada a la propia alimentación del bebé (periodo de lactancia materna).

- La edad es también factor a tener en cuenta en nuestro Código de Derecho Foral de Aragón (Artº. 80.2.a) a los efectos de fijar la custodia individual y STSJA de 13-07 y 30-09-2011 que lo interpretan.

- El informe psicológico (Artº. 340 LEC y Artº. 80-3 CDFA) indica expresamente lo siguiente: "que ambos progenitores señalan que la relación ha sufrido un importante deterioro desde que tuvo lugar la separación, existiendo continuas discrepancias entre ambos.

Cabe señalar que en una menor de la edad de P, una de las principales necesidades a cubrir para su adecuado desarrollo psicoevolutivo es proporcionarle una estabilidad en sus condiciones y hábitos cotidianos de vida que garantice su bienestar, requiriendo de un cuidador primario que le proporcione seguridad en el mantenimiento de dichas condiciones. Por dicho motivo, no resultan recomendables para menores de corta edad los sistemas de custodia que implican estancias alternas.

Dicho sistema de alternancia de estancia entre los progenitores responde más a las necesidades, deseos y formas de estructuración del tiempo de los adultos que a las de la propia niña, no garantizando dichas condiciones de estabilidad en la vida cotidiana de los menores de esta edad; interfiriendo en su adecuada adaptación a su situación familiar; y pudiendo provocar un importante malestar y sufrimiento en los niños que puede generar sintomatología clínica.

Ambos progenitores reconocen la falta de comunicación existente, así como la tensión y la conflictividad por la que está pasando su relación en estos momentos.

Por tanto, la solicitud de que la menor permanezca en periodos de quincenas alternas con cada uno de sus padres no es la opción de reparto y organización del tiempo de la menor que le proporciona la mayor estabilidad y bienestar dada su edad y dadas las actuales circunstancias de tensión, conflictividad, ausencia de comunicación, falta de una actitud de cooperación y colaboración parental y de capacidad de resolución de sus deferencias y sobre todo ausencia de establecimiento de criterios homogéneos en las pautas de crianza y en el establecimiento de rutinas cotidianas.-".

Igualmente, el informe social recomienda la custodia individual materna, permaneciendo con su madre los periodos lectivos entre semana, a excepción de dos tardes que P permanecerá con su padre.

- Existe entre los progenitores una falta de colaboración, una conflictividad o incluso discrepancias de criterios en el cuidado de la menor que revelan como el régimen de guarda y custodia compartida, en estas condiciones, puede perjudicar la estabilidad emocional de la menor, esta circunstancia la constata el informe psicológico en Noviembre de 2011, a los cinco meses de iniciarse el periodo de custodia compartida e incluso la testigo propuesta por la parte recurrida encargada de la guardería a la que acude la menor, en el acto de la vista a fecha 30-03-2012 confirma la existencia de una falta de criterios homogéneos a la hora de realizar el cuidado de la menor por parte de ambos progenitores.

Por tales consideraciones parece evidente que la custodia individual materna se revela en el presente supuesto como la más adecuada en beneficio de la menor con el régimen de visitas pertinentes que aconseja el informe psicosocial.

QUINTO.- Debe también tenerse en cuenta igualmente que la psicóloga en el acto de la vista deja la puerta abierta a que si el clima de entendimiento y colaboración entre las partes mejora, en beneficio todo ello de la menor, pudiera fijarse en su momento la guarda y custodia compartida, por lo que atendiendo igualmente a lo dispuesto en el Artº. 79-5 del CDFA parece adecuado que una vez la menor cumpla los cinco años de edad, pueda plantearse por los progenitores la conveniencia de la custodia compartida en beneficio de su hija, pudiéndose acudir en caso de discrepancia al periodo de Ejecución de Sentencia de

la presente resolución, resolviendo el Juzgado, previo informe del Gabinete Psicosocial, lo que estime pertinente.

SEXTO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe tenerse en cuenta que el art. 65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación entre otras de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el art. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

En el presente supuesto la prueba obrante en autos acredita unos ingresos mensuales de ambos progenitores sobre los 1.300 € la recurrente y 1.500 € el recurrido, conjugando el resto de circunstancias concurrentes se fija en 400 €/mensuales, la pensión alimenticia que deberá satisfacer el demandante (Sr. M). En cuanto a los gastos extraordinarios se estará a lo dispuesto en el Artº. 82 del CDFA abonándose al 50% entre ambos progenitores.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 22 de enero de 2013. Custodia compartida. Menor de 10 años. Custodia individual previa**

"PRIMERO.- La sentencia objeto del recurso da lugar a la custodia compartida por el padre y la madre. El punto del que se parte en la sentencia aunque expresamente no se consigne es la consideración que del informe pericial del parte y del informe del Equipo Psicosocial, y la propia exploración de la menor se deduce: la menor E ha manifestado con constancia su preferencia a convivir en régimen de custodia individual como venía haciendo hasta ahora.

Para desvalorar el deseo y la opinión de ella, que como factor de decisión obliga a atender la Ley, se argumenta que pese a su madurez, no puede ser la menor la que determine la procedencia o no de la custodia compartida, porque con esa edad (10 años) ni tiene perspectiva, ni la experiencia ni el desarrollo suficiente para valorar adecuadamente las circunstancias a las que se enfrenta. El soporte probatorio técnico presentado por la demandante para valorar el juez la consideración que merece tal opinión, es desvalorado en la sentencia a renglón seguido, con el argumento de que no se trata de un informe pericial, y que el escaso tiempo dedicado al estudio de la menor, una tarde, no le permite a la experta recomendar, sin cotejar la información con sus progenitores o entorno familiar: si procede no obligar a la niña a pasar por una custodia compartida, en la que ella se vea dividida por sus padres.

Seguidamente la relación de conflictividad entre los progenitores, que si bien comparte, es un factor que no ayuda a la custodia compartida, es óbice que se despeja atribuyendo a la madre el protagonismo principal por apreciar en ella actitudes de un excesivo rigor y preocupación en el bien estar de su hija, que a su juicio son reflejo de obsesiones maternas.

Se añade que el interés superior de la menor no impide cualquier cambio de custodia, porque los cambios no tienen que ser malos asegurando seguidamente, que E con la custodia compartida estará mejor o cuanto menos igual de bien pero de otra manera. Lo que se reitera al retomar el análisis, asegurándose personalmente por el Juez, y en ello expresamente dice fundamentar su resolución: " Estoy seguro, y en ello se fundamenta esta resolución, que por lo que he alcanzado a conocer de E, no sólo se acomodará más que satisfactoriamente a la nueva situación sino que la enriquecerá como persona".

Finalmente se considera circunstancia esencial que modifica sustancialmente las circunstancias, el nacimiento de la hermana, se descarta que la diferencia de edad entre las hermanas 9 años, pueda desvanecer la hipotética ventaja de la relación fraternal, se añade que la relación con la madre de su hermana, y pareja actual de su padre, P, no es mala y bajo la máxima de que toda relación fraternal por sí misma es buena y enriquecedora, se expresa el personal convencimiento de que la relación entre hermanas, acabados los conflictos, será una de las cosas más bonitas de la vida de E",

SEGUNDO.- A tal decisión se opone la parte apelante discrepando frontal y pormenorizadamente de los argumentos ofrecidos en la sentencia, se opone en esencia:

Que se ha infringido el Código de Derecho Foral de Aragón en su artículo 80, al dejar de lado la opinión de E en contra claramente del " bonum filii"·.

La alegación de parte determina a este Tribunal a reflejar las líneas maestras que sobre la interpretación del precepto ha venido desarrollando el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en pluralidad de resoluciones desde la entrada en vigor de la Ley.

Sobre el particular se han examinado un total de 23 resoluciones entre sentencias y Autos; destacamos entre ellas, con simple cita las siguientes: 13/2011 de 15 de diciembre, que estimando el recurso establece la custodia compartida; la 8/2011 de 13 de julio; la 30/2012

de 28 de septiembre, desestimando el recurso fija la custodia compartida, la 27/2012, de 24 de julio desestimando el recurso contra la sentencia de la Audiencia que establece una custodia individual; la 24/2012 de 5 de julio desestimando el recurso contra la de la Audiencia que establece una custodia individual; la 22/2012, de 18 de abril que revocando la de la Audiencia establece una custodia compartida, la 17/2012 de 18 de abril, en el mismo sentido que la anterior; la 13/2012 de 9 de abril que establece también la custodia compartida atendiendo a la voluntad de los hijos mayores; la 5/2012 de 9 de febrero, desestimando el recurso contra la de la Audiencia que establece una custodia individual; en el mismo sentido la 4/2012 de 1 de febrero; la 10/2012 de 30 de septiembre que viene a confirmar la custodia individual.

Entre todas destacaremos la sentencia 24/2012, como ejemplo y resumen de la doctrina jurisprudencial en interpretación del precitado artículo. Sobre el particular sostiene el Tribunal Superior literalmente:

"La sentencia del Juzgado de Primera Instancia del día 15 de septiembre de 2011 y la dictada por la Audiencia Provincial el día 21 de febrero de 2012 (PROV 2012, 85993), confirmatoria de la anterior, acordaron que en el caso actual el régimen más conveniente al interés del menor no era el de custodia compartida, sino el de custodia individual, que establecieron a favor de la madre, a la vez que ampliaron el régimen de visitas entre hijos y padre. Y, al respecto, la dictada por la Audiencia Provincial, y ahora recurrida, expone que en la actual legislación aragonesa (en concreto, Ley de Aragón, de 26 de mayo de 2010 (LARG 2010, 253), hoy incluida en el Código de Derecho Foral de Aragón (LARG 2011, 118)), el criterio de custodia compartida es el ordenado por la ley como preferente. Y expresa también la sentencia recurrida que esta forma de custodia está configurada como regla general, por lo que el juez podrá optar por la individual cuando sea más conveniente para el menor, justificando adecuadamente esta opción, de modo que en caso de solicitarse la individual por cualquiera de los progenitores deberá realizar el necesario estudio de las circunstancias concurrentes en el caso debatido, conforme a los factores que señala la propia normativa.

Tales consideraciones sobre la adecuada articulación de la orden general de preferencia de la custodia compartida, pero con posibilidad de excepcionarla cuando en el caso concreto lo aconsejen las circunstancias concurrentes, evidenciadoras de un superior interés del menor, son totalmente compartidas. Y así lo han señalado varias sentencias dictadas por esta Sala, de las que sirve como compendio de la doctrina contenida en ellas la de fecha 1 de febrero de 2012 (RJ 2012, 4317) que, recogida en sus literales términos en la parte que ahora más interesa, indica: "(...)

En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010 cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin.

Sentencia de 30 de septiembre de 2011

b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al

juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011

c) Podrá establecer un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (

Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011

d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores

Sentencia de 15 de diciembre de 2011 (...)".

CUARTO

Debe así concluirse que, aunque el sistema establecido parte de la elección del sistema de custodia compartida como preferente, ello no es óbice para excluir tal predeterminación legal siempre y cuando, conforme a los propios criterios previstos en la norma, deba considerarse en un caso concreto que la custodia atribuida a un solo progenitor sea la mejor para el interés del menor. Encuadrada así la cuestión, la adopción de la custodia individual requiere la práctica de la necesaria prueba y su detenida valoración, puesto que sólo en caso de que esté claramente acreditado que la prevalencia del interés general del menor se satisface mejor con la custodia individual que con la prevalente de la custodia compartida, es cuando podrá ordenarse judicialmente la inaplicación de la norma general de preferencia en el supuesto concreto.

Naturalmente, dentro de tal acreditación de circunstancias concurrentes, no ofrece duda que cobran especial relevancia los informes psicosociales emitidos, puesto que en ellos, previa constatación de las circunstancias de hecho concurrentes y necesaria exposición razonada del método y factores tenidos en cuenta se emite dictamen por expertos. Junto a ello, resulta también de gran relevancia la opinión que tengan los hijos, captada por los medios de exploración de su voluntad acordes a su edad y situación, que permitan conocer realmente cuál es su preferencia real.

QUINTO

En el caso de autos, la sentencia del Juzgado de Primera Instancia valoró tanto el informe psicosocial como la voluntad de los menores recogida por los expertos que lo elaboraron, en el sentido de que querían permanecer bajo custodia de la madre. Y luego, con carácter previo al dictado de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, como diligencia final, el Magistrado ponente, junto con la representante del Ministerio Fiscal, efectuaron la exploración de los dos hijos matrimonio, F y C . Los dos, de 12 y 10 años de edad, respectivamente, con juicio y madurez suficiente, según percibió el Magistrado, expresaron con claridad que su relación es buena con uno y otro de los progenitores, y que desean seguir en la situación en que se encuentran, esto es, bajo custodia y en convivencia con la madre.

En consecuencia, el representante del Ministerio Fiscal en su informe pidió la confirmación de la sentencia que recogía la custodia individual y, luego, la sentencia dictada excluyó en el presente caso la aplicación de regla general de custodia compartida, ordenando que fuera la madre quien mantuviera la custodia de los menores, si bien con ampliación del régimen de visitas del padre en la forma que lo había acordado el Juzgado de Primera Instancia...".

SEXTO.- Expuesto lo anterior por razones metodológicas de naturaleza procesal, debemos reseñar que dada la cierta complejidad con la que se ha mostrado la parte actora en este procedimiento en la determinación de la acción ejercitada (en la demanda se ejercitada la acción basada en la modificación esencial de las circunstancias tomadas en consideración en el momento anterior a la sentencia de divorcio, en el acto de la vista, se reseñó además que la acción y por tanto el proceso estaba dentro del margen de la acción de revisión), la cuestión se va a abordar, en aras a despejar cualquier óbice de carácter procesal, desde la perspectiva revisora, es decir no se valorará la prueba bajo la consideración de la modificación esencial de las circunstancias.

Desde tal perspectiva y siguiendo las pautas de la doctrina jurisdiccional anterior, partimos de que el interés del menor es la custodia compartida, no la individual que hasta la fecha de

la sentencia de instancia era el que judicialmente había sido establecido, para ir desgranando y evaluando los diferentes factores concurrentes que nos permitirán tomar una decisión, bajo el principio de la plena jurisdicción que corresponde a este Tribunal, propio de su función revisora por la vía del recurso de apelación:

1º Así, ha de valorarse si la preferencia de la hija por mantenerse en su estado de convivencia anterior a la sentencia de primera instancia de este procedimiento es o no un factor a considerar.

El Juez de primera instancia, no lo estimó así argumentando que : pese a su madurez, no puede ser la menor la que determine la procedencia o no de la custodia compartida, porque con esa edad (10 años) ni tiene perspectiva, ni la experiencia ni el desarrollo suficiente para valorar adecuadamente las circunstancias a las que se enfrenta.

No comparte este Tribunal respetuosamente tal razonamiento, la Ley a lo que obliga es a tomar en consideración la opinión de la menor, como factor a la hora de valorar que es lo conveniente de conformidad con el interés superior del hijo, por lo que este Tribunal sea éste el único o existan otros factores que lo desaconsejen, teniendo el menor la madurez demostradamente necesaria para orientar libremente su voluntad, ha de ser tomado en consideración, con carácter determinante o no en función de las circunstancias que se revelen en cada caso concreto, y al margen de cualquier apriorismo argumental que la Ley no propone.

La madurez de la menor que a fecha de hoy está a punto de cumplir 11 años, es un hecho inconcuso, declarado en la sentencia, sobre el que existe concordancia en los informes periciales de autos, ha sido observado personalmente por el juzgador de instancia y comprobado por este Tribunal a través de la Magistrado Ponente de esta resolución en la exploración de la menor que tuvo lugar en trámite de apelación.

Si la menor es lo suficientemente madura para expresar libre y voluntariamente sus opiniones, lo que ha efectuado con el respeto, el cariño y el afecto que manifiesta tiene a sus dos progenitores, es un factor a considerar.

Sobre el valor que ha de concedérsele, bajo el postulado del superior interés de la menor, a juicio de este Tribunal, es muy relevante por sí solo, dadas las características de la evolución en la vida y desarrollo de la menor. E sufrió la crisis de convivencia de sus padres a la edad de 5 años, tiempo aquel en que tuvo que padecer el duelo de adaptarse a la situación de ruptura en la convivencia familiar, lo que llegó a repercutirle, emocionalmente (aludimos al respecto al informe obrante en autos de la tutora durante su educación infantil, ratificado en el acto del juicio) sensiblemente y de forma perceptible en el colegio, habiendo recibido por este motivo atención psicológica. El rechazo inicial a estar con su padre, hoy está sobradamente superado, y en la actualidad E es una niña, no sólo sin problemas, de carácter apacible, risueña, respetuosa, atenta, dulce y aparentemente cariñosa, que sabe expresarse con claridad y delicadeza (probablemente por su capacidad de ponerse en el lugar de los demás), pero sin faltarle los recursos para darse a entender con claridad, particularmente en sus afectos y sentimientos, con rendimiento escolar en todos los aspectos sobresaliente, como acreditan los boletines de notas informes de sus tutores en el colegio.

Su adaptación a la nueva situación de la relación familiar ha sido óptima, en opinión de este Tribunal.

Las opiniones de la menor sobre propuesta tan trascendental en su vida como es la custodia compartida, que implicará nuevamente un cambio radical con su corta experiencia de vida, se prestan desde la madurez propia de su edad pero además con el valor añadido, de haberse forjado su personalidad con la experiencia traumática del cambio anterior, dicha experiencia da a sus opiniones un plus puestas en valor, pues ya ha pasado por el cambio de hábitos, domicilios y conoce perfectamente los espacios físicos que tendrá que ocupar, las

personas con las que tendrá que convivir, y su relación de afecto con ellos, sabe y conoce lo que personalmente le supone a nivel personal y afectivo y en sus rutinas diarias, y esto último por propia experiencia, pues desde que se dictó la sentencia de instancia, como se nos reveló en el acto de la exploración judicial, convive con sus progenitores en régimen de custodia compartida semanalmente. Por ello la opinión de su preferencia, entroncan con una experiencia vital, se hace siendo consciente E de lo que le conviene, sin capricho o egoísmo personal, de forma reflexiva y consiente de la relación de afectividad que mantiene con las personas implicadas y de lo que ello supone.

Su opinión a juicio de este Tribunal es muy relevante, y por ello no podemos compartir que por su edad 10 años pueda predicarse que carece de experiencia, perspectiva o el desarrollo personal suficiente para ofrecer una opinión a tener en cuenta.

Es más desconsiderar sus preferencia, dadas las circunstancias expuestas no ha sido aconsejado por la experta que ha sido interrogada en este sentido en el procedimiento.

Sobre el particular este Tribunal no puede rechazar el valor que como prueba posee la documental pericial acompañada con la contestación a la demanda en la modalidad de informe. Porque como pericial fue propuesta, admitida, no impugnada por razones materiales ni de fondo y se practicaron en el acto de la vista las aclaraciones que las partes tuvieron por conveniente. Es la opinión de un experto por la vía de informe, (no es un dictámen), instrumento propio en este caso, pues el objeto propuesto a la pericia del profesional, (cuya idoneidad personal y técnica no fue cuestionada) no admite la respuesta propia de una ciencia exacta, sólo la opinión de un experto en la ciencia social de la que se trate tras el examen del objeto, opinión que ha de fundar en el saber que caracteriza su profesión.

Dicho lo anterior, debe hacerse constar que al pedírsele aclaraciones a su informe, a la Sra. S, en el acto de la vista, se puso en entredicho la adecuación formal y técnica de sus opiniones al caso. Este Tribunal no comparte la crítica que se le hace, pues satisfactoriamente informó en el acto del juicio que el objeto de su informe no era elaborar un informe psicosocial, fue llamada por la madre a través de su Abogado, porque la Sra. A antes de tomar una decisión sobre la posición en este conflicto quería estar segura de que su hija, cuando mostraba su preferencia por quedarse con la madre, no estaba condicionada por la propia madre, por este motivo en la entrevista que duró tres horas el objetivo fue evaluar la coherencia de la niña, emitiendo la Sra. S, lo que se le pidió, un informe psicológico. Y la experta aprecio en la niña la madurez y coherencia requerida.

No se aprecia por este Tribunal razones técnicas que obliguen a obviar el valor de dicho informe, pues la aplicación de la técnica, de entrevista personal semi-estructurada durante tres o cuatro horas, no se ha demostrado que no sea idónea al fin propuesto, por haberse objetado el método, con la pericial contradictoria correspondiente.

Ha de apreciarse por tanto el valor de dicho informe, en sus propios términos y a la luz de las aclaraciones efectuadas por la perito en el acto del juicio.

Por ello puede y debe afirmarse que la opinión de la niña, sirve para desaconsejar el régimen de custodia compartida según la opinión de la experta, porque una imposición a una niña como E le hará pasa por un proceso de duelo con riesgo de comportamiento regresivo, si no se desenvuelve con afecto, comprensión y empatía. Si el proceso no se desarrolla adecuadamente, la falta de confianza, enmascarará el duelo y la incomunicación puede ser el germen de situaciones patológicas.

2º Corresponde evaluar seguidamente, las circunstancias de las relaciones familiares y de los sujetos, en ellas, con los que E necesariamente va a convivir.

-En cuanto a la aptitud de ambos progenitores para ejercer la guardia y custodia, la cuestión no ofrece duda, así se desprende con claridad del informe psicosicial obrante a los folios 157 siguientes. Ambos reúnen condiciones satisfactorias.

-Sin embargo, no puede decirse lo mismo de la relación con P la esposa del padre y madre de la hermana.

Por el Juzgador de instancia se valoró que no era mala.

No se valora que la menor, ha manifestado repetidas veces no tener confianza con P, (la última en la exploración llevada a cabo por este Magistrado ponente) es más a juzgar por el testimonio de su tío, el Sr.H, la cuestión ofrece indicios de gravedad, pues según su testimonio, E le tenía miedo.

-En cuanto a la hermana menor, E ha manifestado en su exploración ante este Tribunal, que no aprecia dicha relación.

La razón por la que se inicia este procedimiento es el deseo del progenitor paterno, tras haber consolidado un núcleo familiar propio, después de su divorcio, de completarlo con su hija E pues considera esencial para las hermanas que convivan juntas.

Estima el padre que la relación de fraternidad es esencialmente buena y ha de ser determinante para la vida de E. El criterio es compartido por el Juzgador de instancia.

La madre se ha opuesto a ello atenta a la voluntad manifestada por su hija, tras asegurarse de que la voluntad de E se pronunciaba completamente libre y exenta del influjo materno.

Este Tribunal aprecia que una buena y adecuada relación de fraternidad es una relación beneficiosa para el menor, ha de mantenerse, procurarse y potenciarse.

Sin embargo, en nuestro caso, todo el camino está por recorrer en dicha situación. Ello obliga a valorar las circunstancias en que dicha relación se va a desarrollar.

- Al respecto del informe de la Sra, S se desprende que el potencial beneficio de la relación de fraternidad que se procure, se halla en parte desdibujado, por razón de la diferencia de edad entre las hermanas, unos nueve años aproximadamente, pues por éste motivo de acuerdo con la psicología evolutiva, se dijo, los hermanos se crían como hijos únicos. Se sostuvo que en tal caso para crear los lazos de fraternidad, bastaba un régimen de visitas si el clima es de compartir.

- E como ya dijimos quiere a su hermanita pero no aprecia especialmente esa relación.

- A la madre de su hermana, pilar esencial del núcleo donde se le propone vivir la mitad del tiempo, no le tiene confianza. Las horas se le hacen largas cuando está con su padre y P. Quiere estar con su madre. Ello se manifiesta después de haber convivido con ella, en cumplimiento del régimen de visitas con su padre, al menos durante tres años.

Ello implica que la potencial ventaja de la fraternidad, a juicio de este Tribunal, se convierta en un factor escasamente relevante para fundamentar una custodia compartida, pues resultado de lo anterior es que el potencial beneficioso de dicha relación, se satisface adecuadamente y oportunamente en este caso con la profundización de un régimen de visitas en un clima adecuado.

Si a ello unimos que no existe una relación de confianza con uno de los elementos esenciales del núcleo paterno, predestinada a ocupar el papel de madre; dicha falta de confianza, en la base de tales relaciones genera un factor de riesgo desfavorable, hacía la custodia compartida, en este punto, pues el cambio de régimen, exige en el nuevo núcleo de convivencia propuesto, un mínimo de confianza entre los sujetos, según se deduce de las aclaraciones de la Sra. S, habiendo llegado a advertir que la falta de

comunicación derivada de la falta confianza podría ser el germen de situaciones patológicas.

Por lo anterior, en relación a este extremo, estima este Tribunal que lo adecuado en este momento, es la profundización en la relación, por la vía de ampliar el régimen de visitas.

- En cuanto a la relación entre los progenitores, se describe en el informe técnico psicosocial:

" Respecto de la relación que mantienen los padres entre sí, se valora que en la comunicación postruptura ha existido un deterioro progresivo, apreciándose una situación de tensión entre los progenitores debido al presente procedimiento judicial. Actualmente la comunicación entre ellos se produce en las entregas y recogidas de la menor y ocasionalmente por teléfono. El estilo de relación interparental se puede considerar como "desconectado" (normas y rutinas en paralelo), siendo conveniente que fuese " cooperativo" (marcos normativos unificados) para proporcionar estabilidad a la menor. En cuestión de hábitos y actitudes educativas se aprecia la existencia de discrepancia "interparental".

Respecto de la relación que mantiene E con sus progenitores se valora la existencia de una vinculación positiva con ambos, siendo más estrecha con la Sra. A, la cual es el principal referente afectivo de la menor.

En cuanto a la idoneidad de la guarda y custodia compartida propuesta encontramos a ambos progenitores capacitados para ostentar la guarda y custodia de la menor, siendo capaces de satisfacer sus necesidades.

Se valoran como aspectos que podrían favorecer el establecimiento de una guarda y custodia compartida: la proximidad de los domicilios paterno y materno, existencia de vinculación afectiva de la menor con ambos progenitores, favorecimiento de la relación paterno-filial y entre hermanas, la edad de la menor.

Como aspectos que pueden dificultar el establecimiento de este tipo de guarda y custodia se valora que la comunicación entre los progenitores en la actualidad no es muy fluida, existencia de discrepancia interparental entre hábitos y actitudes educativas, siendo necesario un alto grado de cooperación parental en los aspectos relativos a la menor. Se considera muy importante el establecimiento de rutinas similares con ambos progenitores para asegurar la estabilidad de la niña. Aunque la vinculación afectiva de la menor con ambos progenitores es buena, la figura materna es el principal referente afectivo de la menor, requiriendo por parte de E un proceso adaptativo a la nueva situación".

Es decir falta hoy por hoy, uno de los factores principales para garantizar con éxito una custodia compartida, dada la discrepancia entre los progenitores, en hábitos y actitudes educativas, y el conflicto en que se ven envueltos que no garantiza el alto grado de cooperación necesario para que el régimen funcione, según han informado los expertos.

3º Enlazando con todo ello este Tribunal aprecia finalmente que con la edad de E, casi once años, todavía puede estarse a tiempo de imponer una custodia compartida, pues teóricamente existe posibilidad de adaptación con éxito a esta clase de convivencia familiar. Sin embargo, también consideramos que no debe olvidarse que se trata de una niña, que se está desarrollando ya para ser pronto una adolescente, en la proximidad de dicha etapa en su evolución física y psíquica, crucial en el desarrollo para las mujeres, el papel de los progenitores, para atender los cambios que naturalmente la menor va a vivir, entendemos que requiere con mayor profundidad unas pautas claras de colaboración a todos los niveles y una especial atención y empatía con la menor. El complejo de relaciones descritas hoy por hoy como sustrato del que se va a nutrir el

régimen no ofrecen garantía alguna de colaboración, profundización o especial atención a la menor en esta etapa de su vida.

Al respecto destaca no sólo el hecho de la conflictividad actual, entre los progenitores, la desconfianza hacia la relación con la esposa del padre, o las perspectivas en paralelo que ofrecen los progenitores respecto de las pautas que han de seguirse en la educación y hábitos de la niña; también el carácter del padre, de baja de empatía, lo cual indica dificultad para comprender a los demás, y la percepción que de la relación con su padre tiene la propia menor (ver folio 164, informe psicosocial) descrita como relación de respeto, porque lo considera más serio, " valora que existe un nivel muy alto de discrepancia educativa, valorando la educación del padre como restrictiva y la de la madre como asistencia personalizada". Puntualizándose en el informe técnico que si bien E tiene una vinculación positiva con ambos progenitores es más estrecha con su madre, la cual es el principal referente afectivo de la menor. Las descritas características de la relación de E con su padre, en función del carácter de éste y la percepción que E tiene del mismo, así como la conjugación de afectos, sitúan el marco de relación de convivencia propuesta, en relación con las necesidades de E en su momento evolutivo actual, en los límites de la idoneidad y adecuación a nivel emocional y afectivo. Cierto es que la madre en el factor adicional agresividad ha obtenido una puntuación alta, indicando un estilo de acercamiento impositivo, pero sus valores promedio en las escalas de flexibilidad, reflexividad y tolerancia a la frustración inhiben este tipo de comportamiento. Prueba de ello es que es la madre el pilar afectivo esencial de la vida de E, la adaptación de E a su nueva situación tras la crisis del matrimonio de sus progenitores, y sus resultados a nivel educativo.

TERCERO.- El Tribunal Superior de Justicia en su sentencia de fecha 25-9-2012, rechazaba como alegación para sostener la conveniencia de la custodia individual, " las dudas o incertidumbres que, de cara al futuro, planteará el régimen referido" – custodia compartida-, en nuestro caso lejos de una postura inmovilista por parte de la madre o del Tribunal, conforme a lo que se viene razonando hasta ahora, puede afirmarse que más allá de la mera incertidumbre o la duda sobre el nuevo régimen, presente en cualquier cambio de convivencia, se dan factores relevantes y de riesgo en las actitudes y relaciones entre los progenitores y demás sujetos implicados, de pronóstico desfavorable hacia dicho régimen. Por ello la bondad del criterio predeterminado legalmente como preferente, ha quedado puesto en entredicho y no debe ser aplicado por sobreponerse a él en este momento y ser el más favorable, conforme al superior interés del menor, el régimen de custodia que se venía desarrollando hasta el momento sin dificultad ninguna y al que se encuentra perfectamente adaptada E, régimen cuya idoneidad no ha sido cuestionado en sus resultados por ninguna de las partes.

Si bien para adaptarlo a la nueva situación familiar y potenciar con ello la relación de fraternidad, y generar además el marco de convivencia suficiente para superar las dificultades y obstáculos detectados, se considera adecuado a las circunstancias la ampliación del régimen de visitas de uno a dos días por semana. Concretamente se considera oportuno, atendiendo a la proposición de parte que sea los lunes el segundo día, en que la menor, entre semana, podrá además de los miércoles, estar en compañía de su padre y su hermana, garantizando con ello la disponibilidad de la menor toda la tarde, dado que los martes, miércoles y jueves tiene actividades extraescolares."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 30 de enero de 2013. Pensión de alimentos. Cuantía. Proporcionalidad. Situación de desempleo**

"PRIMERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 484.1 LEC, en el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Interpuesto por la representación de D. Enrique recurso de casación y también recurso extraordinario por infracción procesal contra sentencia dictada por órgano judicial con sede en la Comunidad Autónoma de Aragón, con fundamento el de casación en infracción de normas del Derecho civil aragonés (artículo 82 del Código del Derecho Foral de Aragón y 93 y 146 del Código civil), la competencia para su conocimiento corresponde a esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, en relación con el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 478.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Respecto al recurso extraordinario por infracción procesal, es igualmente competente este órgano jurisdiccional según lo dispuesto en el régimen transitorio señalado en la disposición final decimosexta, apartado 1, regla 1ª, de la Ley de Enjuiciamiento civil, si se interpone por los motivos previstos en su artículo 469 respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. En este caso el recurrente interpone este recurso extraordinario al amparo del artículo 469.1.4º, en relación con los apartados 2ª y 3ª LEC, por error en la valoración de la prueba.

Y, conforme a lo previsto en el artículo 1, y en el artículo 2.2 en relación con el artículo 3 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, la resolución es susceptible de recurso de casación según lo indicado en el párrafo segundo anterior, si presenta el asunto interés casacional en los supuestos señalados en el último precepto citado.

SEGUNDO.- El recurso de casación interpuesto por la representación del Sr. Enrique se ampara en el artículo 477.1 LEC por presentar su resolución interés casacional, por lo que debe examinarse si procede su admisión pues, en caso contrario, se inadmitirá sin más trámites el recurso extraordinario por infracción procesal (Disposición final 16ª.1, regla 5ª, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En el motivo del recurso de casación la representación del recurrente alega vulneración del artículo 82 del Código del Derecho Foral de Aragón y de los artículos 93 y 146 del Código civil, por violación del principio de proporcionalidad de la pensión de alimentos, al mantenerse la cantidad fijada por tal concepto a pesar de haber quedado acreditada una notoria disminución de sus ingresos. En sus alegaciones a la providencia de 28 de diciembre de 2.012 argumenta el recurrente que la sentencia recurrida no tuvo en cuenta la notoria disminución de sus ingresos, pero precisamente la sentencia redujo la pensión alimenticia a la mitad del importe antes vigente y durante el tiempo en que los hijos convivan con la madre, teniendo en cuenta tanto el régimen de custodia compartida acordado en la sentencia de primera instancia como la reducción de los ingresos del recurrente, cuyo importe exacto señala la sentencia para llegar a la reducción de la pensión de alimentos.

En cuanto a la denominada por la parte, infracción de jurisprudencia contradictoria acerca de la cuestión debatida, haciendo referencia a la sentencia nº 2/2012, de 11 de enero de 2.012, la parte no acompaña texto de la sentencia (artículo 481.2 LEC), y ha de

decirse que en la citada sentencia no se resolvía un caso similar pues en el mismo se había producido una notoria y relevante modificación de las circunstancias no tenida en cuenta en la sentencia recurrida, lo que provocó la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal, en tanto que en el caso presente la reducción de ingresos del recurrente ha sido expresamente tenida en cuenta y, por ello, reducida la pensión de alimentos a la mitad.

Por otra parte, en relación con el juicio de proporcionalidad que el recurrente pretende revisar, ya ha dicho esta Sala (sentencia nº 18/2012, de 20 de abril, recurso 35/2011, citada por el Ministerio Fiscal), que tal juicio corresponde a los tribunales que resuelven las instancias y no es revisable en casación salvo manifiesta violación del mismo o razonamiento ilógico o absurdo. En este caso el recurrente no hace cálculo alguno de proporcionalidad para señalar el modo concreto de infracción del mismo sino que alega simplemente su dificultad para hacer frente al importe de la pensión insistiendo en que no se ha tenido en cuenta su situación de desempleo que, por el contrario, es expresamente señalada en la sentencia recurrida, con la cifra exacta que percibe en tal concepto, para justificar la reducción a la mitad de la pensión fijada durante el tiempo de estancia de los hijos con la madre.

Por ello, se estima que el recurso interpuesto en tales términos no reviste interés casacional, por lo que el recurso de casación debe ser inadmitido con arreglo a lo dispuesto en el artículo 483.2.2º, en relación con el artículo 477.1 y artículo 477.2.3º LEC.

TERCERO.- Por ello debe inadmitirse, sin más trámites, el recurso extraordinario por infracción procesal (Disposición final 16ª.1, regla 5ª, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil) que, por otra parte, se limita a insistir en los mismo argumentos del recurso de casación, sobre valoración de la prueba."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 5 de febrero de 2013. Pensión alimenticia para hijos mayores de edad. Excepcionalidad. Reclamación de alimentos**

"PRIMERO.- Por sentencia dictada el día 30 de mayo de 1989 por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Zaragoza se acordó la separación del matrimonio formado por los ahora litigantes, don Salvador E. M. y doña Mª del Carmen O. M., y en ella el Juzgado estableció, en lo que ahora interesa, el pago por parte del Sr. E. de pensión a favor de la esposa Sra. O. y de los hijos Dª. Natalia y D. Álvaro E. O. E igualmente se acordó que la vivienda sita en Zaragoza, Calle ... quedaba en uso y disfrute atribuido a la Sra. O.

Posteriormente, el día 3 de diciembre de 1990, se dictó por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza sentencia de divorcio, manteniendo iguales medidas a las acordadas en la previa sentencia de separación.

El día 23 de marzo de 2011 se presentó por el Sr. E. la demanda rectora de este procedimiento, de solicitud de modificación de las medidas establecidas en la última citada, de 3 de diciembre de 1990, por entender el demandante que concurría alteración de las circunstancias fácticas valoradas cuando suscribió el convenio que fue aprobado por la sentencia de divorcio. Y solicitó que se declarara extinguida y sin efecto la pensión compensatoria establecida a favor de la demandada, Dª. María del Carmen, y las pensiones de alimentos atribuidas a los hijos Dª. Natalia y D. Álvaro. Igualmente interesó que quedara sin efecto el uso y disfrute atribuido a la Sra. O. M. sobre la vivienda sita en Zaragoza, Calle....

Estimando en parte la demanda, la sentencia dictada por el Juzgado de Primera instancia número 5 de Zaragoza el día 26 de octubre de 2011 acordó la extinción de la pensión fijada en su día a favor del hijo D. Álvaro.

Apelada la anterior resolución, la sentencia ahora impugnada, dictada el día 29 de mayo de 2012 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, desestimó el recurso.

Interpuestos contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial recursos por infracción procesal y de casación, fueron parcialmente admitidos a trámite por auto firme de fecha 23 de octubre de 2012. De modo que en esta sentencia procede resolver únicamente respecto del motivo primero del recurso por infracción procesal, en lo que se fundaba en incongruencia, y el motivo primero del recurso de casación, en lo que se basaba en la improcedencia de la pensión establecida a favor de la hija Dª. Natalia.

SEGUNDO.- El recurso por infracción procesal tiene por motivo la alegada infracción de los artículos 209.4 y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC en adelante), pues, en consideración del recurrente, la sentencia impugnada incurre en incongruencia al resolver sobre la atribución del uso de la vivienda que ocupa la recurrida teniendo en cuenta lo pactado en la liquidación del consorcio conyugal, cuando tal "causa petendi" no ha sido esgrimida por la demandada en su favor. En concreto, en síntesis del motivo del recurso, se indica: "(...) No cabe por consiguiente la modificación posterior, parcial, arbitraria o extemporánea de la "causa petendi" sin provocar con ello INDEFENSION y quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva (Art. 24 de la Constitución Española) e igualmente con ello palmaria infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia y de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determine la nulidad conforme a la Ley (...)"

Con carácter previo a resolver la cuestión expuesta debe ser tratada la causa de inadmisibilidad del recurso por infracción procesal que plantea la parte recurrida, con sustento en que en el escrito impugnatorio han sido citadas como infringidas normas de

carácter sustantivo, y no procesal como corresponde legalmente a esta clase de recurso. Argumentación en contra de la admisión que no cabe atender, por cuanto siendo cierto que, en indebida técnica procesal, el recurrente ha mezclado citas de preceptos sustantivos y procesales, ello no es óbice para atender lo que corresponde tan solo a este recurso por infracción procesal, con exclusión de lo relativo a las cuestiones sustantivas objeto del proceso, que serán valoradas, en lo necesario, al tratar el recurso de casación.

TERCERO.- En el recurso se afirma que la sentencia impugnada, por primera vez, "ex novo" y "ex officio", declara la vivienda como adjudicada y liquidada en los previos procesos de separación y divorcio, cuando la parte demandada nunca fundó su defensa de mantener el uso de la vivienda en tal motivo derivado de la liquidación del consorcio, sino sólo en que no ha habido cambio de las circunstancias que dieron lugar a la atribución del uso y derecho de la vivienda.

La comprobación de la demanda presentada por el ahora recurrente evidencia que en tal acto procesal omitió citar si la razón jurídica que entendía le asistía en concreto para solicitar el cese de atribución a la demandada del uso de la casa era la liquidación de la comunidad o la modificación de circunstancias. La parte demandada en cambio, entre otros argumentos expuestos al respecto, recogió de modo literal (folio 8 de la contestación) el párrafo que en el momento de la liquidación de la "Comunidad matrimonial de sus bienes" pactaron ambas partes, y en el que, como complemento de lo atribuido a la esposa, el marido se obligaba a proporcionarle a ella y a los hijos del matrimonio un domicilio, que luego ha sido el que han venido ocupando desde entonces la madre con los hijos.

La falta de exposición de la específica causa jurídica de pedir en la demanda, cuando fijaba la ahora recurrente el objeto fáctico y jurídico del procedimiento respecto del empleo de la vivienda, unido a la claridad con que la demandada invocaba en su favor el pacto liquidatorio como argumento para mantener el uso del inmueble hasta ahora empleado dieron lugar, finalmente, a que la sentencia ahora recurrida razonara, en plena coherencia con las posiciones procesales expuestas, que la vivienda debía seguir siendo utilizada por razón de lo convenido en la liquidación. No existe, por tanto, ninguna apreciación de oficio de una causa de pedir distinta, pues no habiéndola especificado el actor, y habiendo hecho valer la demandada lo pactado en la liquidación, a ello ha estado la sentencia correctamente, y con pleno cumplimiento de los artículos 209 y 218 de la LEC que el recurrente entiende infringidos.

En consecuencia, procede desestimar el recurso por infracción procesal.

CUARTO.- El motivo primero del recurso de casación, en la parte que fue admitido, se formula por la vía de interés casacional prevista en el artículo 477.2.3º de la LEC, y se fundamenta en la consideración del recurrente de que la sentencia impugnada infringe los artículos 69 y 82 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA en adelante), en relación con el artículo 8 de la Ley de Aragón 2/2010, de igualdad en las relaciones familiares, cuando mantiene la pensión de alimentos a favor de la hija Doña Natalia, a pesar de que la alimentista tiene en la actualidad 30 años de edad y ha completado su formación profesional.

Frente a tal motivo de recurso la parte recurrida alega una primera causa de inadmisibilidad basada en la falta de exposición por la contraparte de cuál sea la infracción jurisprudencial concreta en que incurre la sentencia recurrida, de modo que, en entender de la parte recurrida, este motivo de recurso no puede ser amparado en el interés casacional aducido por la recurrente.

En el recurso de casación son citadas varias sentencias dictadas por esta Sala como base de la infracción de doctrina jurisprudencial, sin especificación de la identidad que pudiera darse entre los hechos y derechos aplicados en ellas y la actual cuestión litigiosa. Pero en el mismo recurso sí tiene lugar la necesaria concreción por relación con la sentencia dictada

el día 30 de noviembre de 2011, en recurso de casación 19/2011, que en el escrito relaciona con las demás que menciona. Por tanto, a los efectos meramente procesales de admisión del recurso, sí se cumple por la parte con el presupuesto procedimental de cita de doctrina que entiende infringida, tal y como exige el artículo 477.2.3º de la LEC.

Argumenta igualmente la parte recurrida la presencia de una segunda causa de inamisibilidad del recurso, porque considera que este motivo de impugnación pretende una nueva valoración de los hechos enjuiciados, excediéndose así del ámbito en que se desenvuelve el recurso de casación.

Aunque el motivo de casación contiene referencias a la constancia fáctica valorada por la Audiencia Provincial, su causa no es la incorrecta apreciación de los hechos tenidos por probados en la sentencia impugnada, sino la infracción de los artículos del CDFA y de la Ley de Aragón 2/2010, de 26 de Mayo, referidos a la obligación de los progenitores de subvenir a los gastos de crianza y educación de los hijos, por lo que, en contra de lo expuesto por la parte recurrida, no cabe procesalmente la inadmisión del recurso, sino que, tal y como ya acordó esta Sala, procede sostener su admisión a trámite.

En consecuencia con lo expuesto, procede rechazar ambas causas de inadmisibilidad formuladas y resolver sobre el fondo de la cuestión.

QUINTO.- En relación con la regulación contenida en los artículos 69 y 82 del CDFA, varias sentencias de esta Sala (así por ejemplo, de 30 de noviembre de 2011 o 9 de mayo de 2012), han expuesto la excepcionalidad con que tales normas recogen la posibilidad de mantener la pensión por alimentos al hijo mayor de edad. Tanto en el caso de ruptura de la convivencia de los progenitores prevista en el artículo 82, como en el supuesto de darse tal convivencia, el artículo 69 mantiene la obligación de atención del hijo, aun cuando sea mayor de edad o emancipación en los siguientes términos:

"Artículo 69.- Gastos de los hijos mayores o emancipados.

1. Si al llegar a la mayoría de edad o emancipación el hijo no hubiera completado su formación profesional y no tuviera recursos propios para sufragar los gastos de crianza y educación, se mantendrá el deber de los padres de costearlos, pero solo en la medida en la que sea razonable exigirles aún su cumplimiento y por el tiempo normalmente requerido para que aquella formación se complete.

2. El deber al que se refiere el apartado anterior se extinguirá al cumplir el hijo los veintiséis años, a no ser que, convencional o judicialmente, se hubiera fijado una edad distinta, sin perjuicio del derecho del hijo a reclamar alimentos."

Como ya se indicó en la citada sentencia de 30 de noviembre de 2011, por referencia a la de 2 de septiembre de 2009, la excepcionalidad recogida en tal precepto se evidencia en la exigencia de que concurran dos presupuestos para que se mantenga el deber de los padres de sufragar gastos de crianza y educación de los hijos más allá de la mayoría de edad: que no haya completado el descendiente su formación, y que no tenga recursos propios.

Presentes tales condiciones, la norma establece un doble motivo de término de la carga de los progenitores: que sea razonable exigir el cumplimiento de tal obligación, y que el tiempo empleado en obtener la formación profesional sea el normalmente requerido para completarla.

Y, en todo caso, el artículo 69 ordena el fin de la obligación cuando el descendiente alcance los 26 años de edad, con la única salvedad de que convencional o judicialmente se haya fijado una edad distinta. Caso de haberse terminado el mantenimiento de la obligación de sufragar los gastos de crianza y educación por esta vía estudiada de su mantenimiento, sin solución de continuidad, como derivada de la autoridad familiar que se perdió al llegar el hijo a los 18 años de edad, quedará la posibilidad de éste de instar la oportuna reclamación de alimentos de carácter general, tal y como prevé el artículo 69.2 CDFA en su inciso final.

SEXTO.- En el caso presente, como recoge la sentencia recurrida, la hija cuya pensión de alimentos se reclama nació en 1982, y terminó la carrera de Derecho. Cumplidos así los 26 años que como límite señala el artículo 69.2 del CDFA para término de la obligación legal de sus progenitores, derivada de la autoridad familiar previa de costear sus gastos de crianza o de educación, no se acordó, ni en resolución judicial ni convencionalmente, que debiera mantenerse la carga de seguir abonando sus gastos.

Ante tales hechos la aplicación del artículo 82 del CDFA, por referencia al contenido citado del artículo 69 del CDFA, determina el fin de la obligación de pago, pues ha llegado el término previsto y no se dan las razones que podrían haber supuesto la prórroga de la edad.

Por tanto, debe declararse extinta la obligación del padre de seguir atendiendo como ha venido haciendo hasta la fecha la carga que para él derivaba de la autoridad familiar, sin que tal declaración perjudique la posibilidad que siempre asiste al particular de reclamar alimentos a sus familiares al amparo de la regulación ya mencionada de los artículos 142 y siguientes del Código Civil.

En consecuencia, este motivo del recurso debe ser estimado, y casando la sentencia recurrida en lo que fijaba la obligación del recurrente de seguir abonando pensión alimenticia de la hija Dª. Natalia, debe declararse el término de tal obligación."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 7 de febrero de 2013. Atribución del uso de la vivienda familiar. Limitación temporal. Interés del menor. Derecho a ser oído**

"PRIMERO.- Actora y demandado contrajeron matrimonio en Zaragoza el 11 de abril de 1.997, del que nacieron dos hijos, S 1.998, y M 2.001. La esposa interpuso demanda de divorcio recayendo sentencia de primera instancia de 25 de mayo de 2.011, que atribuyó la custodia de los dos hijos a la esposa, fijó una pensión de alimentos para los hijos de 1.100 euros (550 por cada hijo), concedió a la esposa el uso de la vivienda familiar, de titularidad privativa del esposo, por un plazo hasta el 31 de diciembre de 2.012, y denegó la asignación compensatoria solicitada por la esposa.

Interpusieron recurso de apelación ambas partes y la sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de 29 de mayo de 2.012, desestimando ambos recursos, confirmó la del Juzgado en todos sus pronunciamientos.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia interpuso la representación de la esposa recurso de casación y la del esposo recurso de casación y extraordinario por infracción procesal.

En el Auto de 22 de octubre de 2.012 esta Sala admitió únicamente el primer motivo del recurso de casación interpuesto por la representación de Dª. María del Pilar , por infracción del artículo 81.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), en el que solicitaba, mediante la estimación del recurso y la casación de la sentencia recurrida, la asignación del uso de la vivienda sin limitación temporal.

La sentencia del Juzgado (apartado 3.2 del fundamento tercero) argumenta la atribución del uso de la vivienda por el plazo de un año y medio, hasta el 31 de diciembre de 2.012, en los siguientes términos: *"La vivienda familiar es privativa del esposo. Está gravada con una hipoteca importante. La actora es propietaria de otra vivienda. La armonización en este caso de los intereses familiares es compleja. Entiendo que ha de fijarse un plazo breve de atribución de uso (artículo 81 del Código)."*

En el antecedente tercero, de hechos probados, se recoge la situación económica y patrimonial de los cónyuges destacando la notoria disminución de los rendimientos derivados de la actividad laboral del esposo (administrador único de una empresa de su familia dedicada a la explotación de máquinas o salones recreativos), que eran los únicos del matrimonio. También se hace la siguiente relación de las propiedades y medios disponibles de ambos cónyuges:

"6.- D. JACINTO es propietario de una vivienda en..., que tiene alquilada y por la que percibe 900 euros mensuales (folio 115 y documentos 161 y 162 de la contestación); está gravada con un préstamo hipotecario (documentos 163 y ss. de la contestación). Ha suscrito contrato de prenda con LA CAIXA sobre los alquileres que percibe con la finalidad de hacer frente a la amortización de la hipoteca (folios 654 y 655).

7.- D. JACINTO es propietario de la vivienda familiar, gravada con una hipoteca que supone una amortización mensual de 1.660 euros (documentos 129 y ss de la contestación). En septiembre de 2010 la CAJA RURAL DE SORIA le requirió para que cesara la situación de morosidad en que se encontraba el préstamo, que en febrero de 2011 tenía pendiente de vencimiento un importe cercano a los 396.000 euros (folios 676 a 678). La vivienda se ha valorado en 431.509 euros (folio 675).

También lo ha sido de otra en la misma calle ... que ha sido vendida recientemente y aplicada la mayor parte de su precio (555.197 euros) a la cancelación de la hipoteca, quedando un resto que recibió el demandado, de 11.302 euros (documento 158 de la

contestación). Obtuvo 63.106 euros por la venta de su participación en una vivienda en el …(documento 140 de la contestación).

8.- DÑA. PILAR es propietaria de una vivienda en la calle…, así como de dos plazas de garaje en el mismo inmueble (documentos 28, 37 y 38 de la contestación a la demanda). . El importe que obtiene por el alquiler de la misma puede rondar los 800 euros (documentos 29 y ss de la contestación).

9.- D. JACINTO, tras la venta de la empresa, ha seguido teniendo su disposición distintos vehículos, algunos a nombre de su madre (Saab 900 y Mitshubishi Colt) o de terceros (Land Rover, Ford Galaxy), según informe de detective aportado en la vista.

Considera la sentencia que la situación económica de la familia es delicada y que se ha reducido notablemente la capacidad económica del alimentante, aunque afirma: "*No obstante, vive con su madre, conduce los vehículos de ésta y sus gastos ordinarios se encuentran cubiertos, a diferencia de los de la esposa e hijos*". Por ello fija una pensión alimenticia muy inferior al importe inicialmente considerado en el auto de medidas, advirtiendo: "*pero no hay que olvidar, en último término, que D. JACINTO es un profesional con experiencia. Tampoco que la escritura de dación en pago* (de una tercera parte de los locales donde se desarrollaba la actividad empresarial, para cancelar un préstamo de la madre) *se otorga en plena crisis matrimonial y empresarial*". La desaparición de la fuente de ingresos del esposo lleva también al juzgador de instancia a denegar la asignación compensatoria solicitada por la esposa considerando que el examen de los hechos probados impide reconocer el desequilibrio interesado por ella.

La sentencia de la Audiencia Provincial resolviendo el recurso de apelación pone de relieve el pormenorizado análisis que la sentencia de primera instancia hace de la situación económica del recurrente y el cambio de su situación patrimonial, apreciando también datos oscuros en la cesión de bienes inmuebles a su madre, y su nivel de vida y su entorno socio familiar. Por la prueba documental practicada en segunda instancia constata la presencia del demandado en otro domicilio, el cambio de los hijos comunes a otro colegio concertado, la extraña concertación a nombre de tercero de un contrato de seguro de vehículo conducido habitualmente por el demandado. También afirma que obra en el rollo que la actora es copropietaria de otro piso y activos obtenidos por herencia de su padre.

Para completar la justificación de la confirmación de la sentencia de primera instancia en el apartado de la pensión alimenticia se refiere a la mala situación financiera del demandado, con dos préstamos hipotecarios asfixiantes, pero también a su valía profesional y al cese de la atribución de la vivienda familiar a partir de diciembre de 2.012.

Justifica la breve limitación temporal de la atribución del uso de la vivienda contenida en la sentencia apelada, que también confirma en este aspecto, en que la misma es privativa del actor y está gravada con una hipoteca importante (que sufraga él exclusivamente), que la otra vivienda de la que es propietario está alquilada y también está gravada, y que la demandada también dispone de vivienda privativa.

TERCERO.- Se desprende de todo lo anterior que ambas sentencias han tenido en cuenta los distintos aspectos patrimoniales de la pareja para la atribución del uso de la vivienda. Así, la sentencia de apelación confirma el mantenimiento de la pensión alimenticia para los hijos, a pesar de la disminución de los ingresos del padre, entre otros extremos, por el cese del uso de la vivienda por parte de la madre en un plazo breve que, lógicamente, quedará a disposición del padre permitiéndole su uso o alquiler y, en consecuencia, mayor disponibilidad económica para el pago de la pensión alimenticia.

Igualmente ponen de relieve ambas sentencias que la vivienda, privativa del padre, se encuentra gravada con una hipoteca por un préstamo elevado, de cuyo pago se responsabiliza exclusivamente al mismo, lo que da a entender que, correlativamente, se le

debe permitir su uso o disposición en plazo breve, añadiendo que la madre dispone de otra vivienda privativa suya. No ignoran las sentencias que el importe del alquiler que ella percibe de esa vivienda le supone una fuente de ingresos, pero también se citan otros medios económicos de los que dispone lo que, unido a la difícil situación de todos, ha aconsejado la medida indicada.

En definitiva, con cita del artículo 81 del CDFA, ambas sentencias han atendido a todas las circunstancias tanto de carácter personal como de contenido económico que, conforme a su valoración, hacían aconsejable un uso limitado por breve plazo de la vivienda familiar a favor de la madre con los hijos.

CUARTO.- La parte recurrente hace su propia estimación de los recursos de ambos progenitores valorando también aspectos como la falta de pago de la pensión alimenticia por parte del padre, para llegar a la conclusión de que se ha infringido el artículo 81.2 del CDFA por no atender al interés más necesitado de protección en la atribución del uso de la vivienda, que es el de los hijos.

En realidad, dado que la sentencia recurrida atribuye el uso de la vivienda a la madre con los hijos durante un tiempo limitado, no se habría infringido el apartado 2 del artículo 81 CDFA, pues se ha atribuido el uso a su favor, sino, en su caso, el apartado 3, conforme al cual dicha atribución será temporal y la fijará el Juez "*teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia*". No se puede decir que el Juzgado y la Audiencia Provincial no hayan tenido en cuenta tales circunstancias, como se ha detallado antes, sino que a la recurrente no le convence tal valoración. Pero, como hemos dicho reiteradamente, la misma es función exclusiva de los tribunales de instancia, no revisable en casación salvo que se revele como absolutamente infundada o arbitraria. A la vista de la concreta exposición de los múltiples datos tenidos en cuenta por ambas instancias, y de la valoración de los mismos, debe concluirse que han apreciado las circunstancias de la familia, como exige el artículo 81.3, y tal valoración no es infundada ni arbitraria.

El Ministerio Fiscal había defendido, como señala la recurrente, la atribución a la madre del uso de la vivienda sin límite temporal, y lo ha mantenido en el escrito de alegaciones al recurso de casación con el límite de la mayoría de edad de los hijos, atendiendo al perjuicio que se produciría a éstos por el cambio de domicilio, de barrio y de ambiente, sin haberles oído (artículo 6 del CDFA). Por ello propugna el Ministerio Fiscal, en interpretación armonizada del artículo 96 del Código civil con el artículo 6 del CDFA, el límite de la mayoría de edad de los hijos en el uso de la vivienda.

El artículo 6 del CDFA exige que se oiga al menor antes de adoptar cualquier decisión, resolución o medida "*que afecte a su persona o bienes*". Pero la atribución del uso de la vivienda y su limitación temporal les afecta de modo indirecto, como les puede afectar la cuantía de la pensión alimenticia, pero no resulta indispensable oírles sobre tales extremos. No cabe duda de que cualquier decisión respecto a la vivienda afectará al modo de vida de los menores pero ello no significa que todo cambio en tal sentido haya de resultarles perjudicial, teniendo en cuenta todas las circunstancias familiares, ni que afecte de forma esencial a sus derechos ni al deber de audiencia pues no se trata, propiamente, de una decisión respecto a su persona o bienes.

Lo que el artículo 81.3 CDFA exige es que, para la fijación del límite temporal, se tengan en cuenta las circunstancias concretas de la familia, y no cabe duda, a la vista de todo lo expuesto, de que así se ha hecho en este concreto caso por lo que el recurso de casación debe ser rechazado y confirmada la sentencia recurrida."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 12 de febrero de 2013. Custodia compartida. Informe psicosocial. Beneficio e interés de los menores. Criterios jurisprudenciales**

"PRIMERO.- Para la resolución del recurso de casación interpuesto son relevantes los siguientes hechos, tal como aparecen acreditados en las instancias procesales:

1º. Dª María Soledad y D. José María contrajeron matrimonio en Zaragoza el día 15 de octubre de 2005. De dicho matrimonio nació una hija, llamada C, el 2006.

2º. Por sentencia de 17 de octubre de 2008 se disolvió el matrimonio por divorcio, atribuyéndose al padre la guarda y custodia de la hija. En dicha sentencia se estableció un sistema de relaciones familiares entre la madre y la hija. Esta resolución fue confirmada por la Audiencia Provincial de Zaragoza en fecha 6 de mayo de 2009.

3º. Dª. María Soledad ha instado la modificación de medidas definitivas del divorcio en la demanda que da origen a los presentes autos, en la que solicita la guarda y custodia compartida de la menor por ambos progenitores, estableciéndose una alternancia por meses, además de otras medidas que constan en el escrito de demanda. El padre se ha opuesto a las pretensiones ejercitadas.

4º. La sentencia del juzgado de primera instancia, de 9 de abril de 2012, ha estimado parcialmente la petición de modificación de medidas, estableciendo que la hija común seguirá bajo la custodia de D. José María, modificando en régimen de visitas entre Dª. Mª Soledad y la menor , así como que el uso de la vivienda familiar corresponderá al padre hasta el día 31 de agosto de 2017.

5º. Recurrida en apelación por la representación de la actora, respecto a la custodia de la hija menor, la sentencia de la Audiencia Provincial de 28 de septiembre de 2012 desestima el recurso y confirma íntegramente la del juzgado.

SEGUNDO.- Frente a dicha sentencia, la parte demandante interpone recurso de casación, que funda en dos motivos: El primero, por infracción e interpretación errónea del artículo 80 del Código de Derecho Foral Aragonés (en lo sucesivo CDFA), en relación con el artículo 39.2 y 4 de la Constitución Española, entendiendo que procedía establecer el sistema de custodia compartida, para conjugar el derecho de los hijos a mantener una relación equilibrada y continuada con ambos padres, con el derecho-deber de éstos en cuanto a la crianza y educación de los hijos, sistema que ha de establecerse atendido el principio de interés superior de los menores. El segundo motivo, por inaplicación del artículo 76.2 del CDFA, en relación el artículo 11.2, apartados a) y b) del la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, que establece que toda decisión que afecte a los menores de edad se adoptará en atención al beneficio o interés de los mismos, entendiendo la parte recurrente que en caso de autos ambas instancias han conculcado el principio de *bonum filii.*

Dado que la argumentación referida a los dos motivos efectúa consideraciones de similar alcance, y que ambos convergen en instar la anulación del fallo y que se adopte el sistema de custodia compartida por meses alternos, el examen de los motivos de recurso se hará conjuntamente, sin perjuicio de las específicas consideraciones relativas a las infracciones denunciadas.

TERCERO.- El artículo 80 del CDFA establece, para casos de ruptura de la convivencia de los progenitores, un sistema de custodia compartida como norma preferente a acordar por el juez, salvo que la individual sea mas conveniente, a cuyos efectos el propio precepto establece criterios de ponderación, siempre encaminados a establecer el sistema que resulte mas beneficioso para el interés del menor. Dicho precepto, que proviene en su

redacción del artículo 6 de la Ley 2/2010, recoge para el derecho aragonés los criterios establecidos en el artículo 39.2 y 4 de la Constitución Española, que aseguran la protección integral de los menores en orden a su educación, formación y desarrollo de la personalidad.

En el caso de autos la sentencia de divorcio dictada el 17 de octubre de 2008 atribuyó al padre la guardia y custodia de la hija. Tuvo en cuenta para ello la existencia de un informe psicológico que reflejaba la baja estabilidad y desequilibrio psicológico de la madre, que tenía una personalidad de tipo compulsivo, premórbida con tendencia a la depresión, existiendo antecedentes que se remontaban al año 1995 por trastorno alimentario y por posteriores síndromes depresivos.

La sentencia dictada en los presentes autos aprecia la evolución de la situación psicológica de la madre, constatando que "se encuentra estabilizada" (fundamento de derecho segundo). En el informe emitido por la psicóloga adscrita al juzgado de primera instancia se expresa que Dª. Mª Soledad ha sufrido periodos de gran inestabilidad alternados con otros de mejoría, habiendo sido dada de alta en agosto de 2010. Tras diversas consideraciones relativas a su situación personal y laboral, y habiendo estudiado la situación del Sr., en el que no se ponen de manifiesto indicios de alteraciones psicopatológicas mostrando un adecuado equilibrio y estabilidad emocional, concluye en aconsejar que "en función de un desarrollo de la menor en las mejores condiciones posibles, aconsejo que permanezca viviendo con el padre".

En atención a la prueba practicada, la sentencia de primera instancia mantiene el sistema de guarda y custodia individual a favor del padre, aunque incrementando el contacto de la actora con la menor.

En el trámite de apelación, la sentencia de la Audiencia Provincial ha reexaminado la prueba practicada, y especialmente el informe psicológico practicado en el proceso, y concluye por estimar que la solución otorgada en la primera instancia "queda plenamente amparada por lo dispuesto en el artículo 80 del CDFA, en virtud del que la custodia compartida cede cuando la individual se revela mas beneficiosa para los menores". Respecto a la valoración de la prueba efectuada en primera instancia, la Sala la estima correcta y adecuada a las circunstancias concurrentes.

CUARTO.- El art. 80.2 del CDFA establece, efectivamente, la preferencia del sistema de custodia compartida de los progenitores respecto a sus hijos menores: "*El Juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores*", que el mismo precepto pormenoriza. Este tribunal se ha pronunciado en varias sentencias acerca de la aplicación de dicho criterio de preferencia, en forma que sistematiza la Sentencia 4/2012, de 1 de febrero: "*En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al*

criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales -art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio -art. 80.2 c) CDFA-. Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada".

En el caso de autos no se constata que el tribunal provincial, al confirmar el criterio del juez de primera instancia de mantener la custodia individual del padre, haya infringido el precepto legal denunciado, ni los criterios de interpretación jurisprudencialmente fijados. Expresa en el fundamento de derecho segundo elementos de hecho apreciados como relevantes para justificar la decisión adoptada: la menor permanece bajo la custodia del padre en virtud de la sentencia de divorcio de 17 de octubre de 2008, es decir, desde los dos años y medio; el informe psicológico practicado en el proceso aconseja la custodia a favor del padre y un incremento de los contactos entre madre e hija, sistema que acoge el juzgador de instancia. Además, recoge como hecho comprobado, al aceptar la expresión de la sentencia de primera instancia, "la influencia negativa que ejerce la madre, predisponiendo a la menor contra su padre".

Como ha expresado el Tribunal Supremo en aplicación de la norma del Código Civil reguladora de la cuestión, "*Las sentencias recaídas en casos en que se discute la guarda y custodia compartida recuerdan la doctrina de la Sala en el sentido que en estos recursos solo puede examinarse si el Juez a quo ha aplicado correctamente el principio de protección del interés del menor, motivando suficientemente, a la vista de los hechos probados en la sentencia que se recurre, la conveniencia de que se establezca o no este sistema de guarda (SSTS 25 de mayo y 13 de julio, entre otras). Y lo que realmente se trata en este caso es de hacer valer las habilidades del padre, que no se discuten, para asumir los menesteres de guarda e imponer en su vista una solución jurídica distinta que ya fue rechazada en la instancia, porque el sistema de custodia y de comunicaciones del padre con sus hijos establecido inicialmente por ambos cónyuges no solo ha funcionado correctamente, sino que los menores se encuentran adaptados al mismo y es beneficioso para ellos*". Doctrina de nuestro más alto tribunal que, adaptada a las circunstancias fácticas y jurídicas del caso, en el que es la madre la reclamante, resulta de plena aplicación al presente recurso.

Así, no se desprende de los motivos del recurso que la sentencia recurrida haya infringido los preceptos denunciados. Además de los ya relacionados, los artículos 76.2 del CDFA – según el cual, "*Toda decisión, resolución o medida que afecte a los hijos menores de edad se adoptará en atención al beneficio e interés de los mismos*"- y 11.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, apartados a) y b), en cuanto establece principios rectores de la actuación de los poderes públicos respecto de los menores, siempre en interés y beneficio de éstos, han sido tenidos en cuenta en la sentencia recurrida, y precisamente en su aplicación ha mantenido el sistema de custodia individual a favor del padre, que sociológica y estadísticamente resulta poco frecuente, pero que en el caso se autos se justifica por las alteraciones de conducta de la madre, ya descritas.

Finalmente, respecto a las alegaciones de la parte recurrente contenidas en el "examen del informe emitido por el gabinete psicosocial", hemos de recordar que, conforme a consolidada doctrina jurisprudencial, recogida en nuestra Sentencia 44/2012, de 26 de diciembre, "*Lo que el motivo de casación efectivamente ataca es la apreciación de la prueba efectuada por la Sala de instancia (que ni aparece como irracional ni el recurrente lo manifiesta así mediante la articulación del correspondiente motivo de infracción procesal) y en virtud de la cual ha llegado a la convicción de que en el caso la*

custodia individual conviene más al interés de la menor. Se olvida así que la casación no es una tercera instancia y en ella no cabe una nueva valoración del material probatorio reunido, ni una revisión de la ya efectuada en la sentencia recurrida. El Tribunal Supremo ha destacado de forma reiterada "el carácter extraordinario del recurso de casación, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que, se insiste, exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, sin someter a la Sala valoraciones particulares a partir de los hechos que interesan al recurrente, pues en tales casos no subyace en puridad el conflicto jurídico que justifica el recurso de casación, en atención a sus funciones y finalidades" –por todas, sentencia de 23 de enero de 2012-.".

No existe, en consecuencia, infracción del ordenamiento jurídico en la sentencia recurrida.

QUINTO.- En el escrito de recurso, y como apartado "segundo", la parte recurrente efectúa alegaciones relativas a la infracción del art. 76.3, apartados a) y b) del CDFA, precepto que no había sido citado al enunciar los motivos del recurso de casación –vid. Página 5 del escrito de recurso-. Esta invocación, que tal como viene efectuada muestra un defecto de técnica casacional, aunque sea salvada por la Sala en aras a la efectiva tutela judicial, no puede gozar de acogida favorable: a) la sentencia recurrida respeta el derecho del menor al contacto directo y regular con la madre, y esta tiene participación en la toma de decisiones que afecten a sus intereses como consecuencia del ejercicio de la autoridad familiar, en la medida que el amplio régimen de visitas lo permite; b) los padres, respecto de sus hijos menores de edad, tienen derecho a la igualdad en sus relaciones familiares, derecho que a la madre se reconoce en este caso, pues esa igualdad reconocida jurídicamente no es obstáculo a la posibilidad de custodia individual, también recogida en la norma aragonesa como una modalidad de ejercicio de la autoridad familiar."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de febrero de 2013. Custodia compartida. Voluntad contraria de menor de 11 años. Limitación temporal en el uso del domicilio familiar**

"PRIMERO.- La sentencia recaida en 1ª Instancia en el presente procedimiento sobre Modificación de Medidas (Art. 775 LEC) es objeto de recurso por la representación de la parte actora (Sr. L) que en su apelación (Art. 458 LEC) considera que debe fijarse la guarda y custodia compartida con las medidas que se solicitan en la demanda, en todo caso deberá pronunciarse sobre la extinción del uso del domicilio familiar, fijarse un plazo y no imponerse las costas a la parte demandante.

SEGUNDO.- Respecto de la guarda y custodia la Disposición Transitoria Sexta del Código del Derecho Foral de Aragón que lleva rúbrica "Revisión de convenios reguladores y de medidas judiciales" dispone que: "1. Las normas de la Sección 3ª. del Capítulo II del Título II son de aplicación a la revisión judicial de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas con anterioridad al 8 de septiembre de 2010, fecha de entrada en vigor de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres. 2. La solicitud de custodia compartida por uno de los progenitores es causa de revisión de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas bajo la legislación anterior durante un año a contar desde el 8 de septiembre de 2010.-".

TERCERO.- La doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en relación a la custodia compartida recogida en las Sentencias de 01-02-2012 y 05-07-2012, indica expresamente que "a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez; el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011; d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA.- Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.-".

CUARTO.- En el presente supuesto se trata de un menor de 11 años. Se ha practicado en primera instancia exploración judicial del mismo el cual manifiesta su expreso deseo de permanecer con su madre oponiéndose a la custodia compartida. Igualmente consta en autos incumplimientos reiterados del régimen de visitas que tenía el recurrente, parece evidente que la custodia individual se revela en el presente supuesto como más favorecedora para el interés del menor confirmando la sentencia apelada en este apartado.

QUINTO.- En cuanto al uso del domicilio familiar debe tenerse en cuenta conforme tiene declarado el TSJA en Sentencia de 13-07-12, la regla que consagra el Artº. 81.2 es la atribución del uso de la vivienda al progenitor a quien corresponda de forma individual la custodia de los hijos. Pero el legislador aragonés no ha querido dejar en la indeterminación la necesaria liquidación de los intereses económicos o patrimoniales de los progenitores, ya

que no en todos los casos existen razones atendibles para un uso de larga duración, y menos para acordar un uso ilimitado, pues la subsistencia de vínculos de tal naturaleza constituye de ordinario fuente de conflictos, además de que puede lesionar el interés del otro si es propietario o copropietario de la vivienda. Por ello, en el apartado tercero de ese mismo Artº. se ordena que tal uso debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia. El precepto deja a la discrecionalidad del juez la fijación del límite.

El recurrente expresamente solicita en la demanda le fuera atribuido el uso de la misma (folio 9) así como el uso de vehículo Peugeot 306 que dice necesitarlo para su trabajo; ésta última cuestión debe ser desestimada pues no fue objeto de pronunciamiento en el anterior procedimiento de divorcio (folios 134 y ss) sin que se haya acreditado ningún cambio de circunstancia a tal efecto.

En cuanto al uso del domicilio familiar debe tenerse en cuenta la edad del menor (11 años) el carácter privativo del domicilio familiar del recurrente, así como las posibilidades económicas de ambos progenitores por tales circunstancias procede limitar el uso atribuido a la recurrida en 5 años a partir de la sentencia dictada en 1ª Instancia estimándose parcialmente el recurso y la demanda."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 19 de febrero de 2013. Custodia compartida. Diferentes localidades de los progenitores**

"I.- Frente a la sentencia de instancia, que decreta el divorcio de los cónyuges litigantes y acuerda un sistema de custodia compartida de ambos sobre sus hijas menores, se alza la representación de la esposa demandante, que solicita la revocación de la sentencia apelada para que se dicte otra que acuerde atribuir la custodia de las menores a la madre, con fundamento en que tal custodia individual resulta más conveniente para en el interés de las menores, ya que ha sido la madre la que se ha venido ocupando de su cuidado y atención, compatibilizándolo con su trabajo; en tanto que el padre reside en otra localidad distante y trabaja como transportista, con lo cual la resulta mucho más difícil de compatibilizar su trabajo con el cuidado de sus hijas. Del mismo modo entiende que los informes periciales practicados en los autos aconsejan el mantenimiento de dicha custodia individual.

II.- El Art. 6 de la Ley de Cortes de Aragón 2/2010, de 26 de Mayo., incorporado al Art. 80 del Código de Derecho Foral de Aragón establece como criterio preferente para la atribución de la guarda y custodia de los hijos menores la custodia compartida, que el Juez adoptará en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente, atendiendo, además, a los siguientes factores: La edad de los hijos, su arraigo social y familiar, su opinión, la aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos, las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres y cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia. La Jurisprudencia de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sentencias de 1 de Febrero y 18 de Abril de 2012) señalan que la custodia compartida por parte de ambos progenitores es el criterio preferente y predeterminado por el legislador, en busca del interés del menor, en orden al desarrollo de la personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia, siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin. Por lo tanto el paso de la custodia individual a la custodia compartida, no esta en función de que se acredite un cambio de las circunstancias, sino, por el contrario, a que los progenitores no están capacitados para ella, o a que la custodia individual resulta mas conveniente para el menor, atendiendo a la edad de los hijos, su arraigo social y familiar, su opinión, así como las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres. Pues bien, en el caso enjuiciado, el informe del Equipo psicosocial adscrito al Instituto de Medicina Legal de Aragón, es contundente a la hora de señalar la viabilidad de la custodia compartida ya que ambos progenitores presentan responsabilidad parental, no detectándose en ninguno de ellos limitaciones relevantes a la hora de de afrontar los cuidados de sus hijas; por otra parte las menores presenta vinculación afectiva con ambos progenitores y familias extensas respectivas. De otra parte, la única limitación existente, que se el hecho de que ambos progenitores residen en localidades distintas Valderrobres y Calaceite, no parece ser obstáculo para afrontar una custodia compartida, cuando ambas localidades distan entre sí apenas 20 Km., y como pone de relieve el informe pericial ambos cuentan con apoyo familiar disponible para hacer posible la conciliación de la vida laboral con el cuidado de las hijas, sin que la existencia de una relación conflictiva entre ambos progenitores y su progresivo distanciamiento puedan erigirse en causas justificadas para apartarse del criterio legal precedente; lo que necesariamente conduce a desestimar el recurso y a confirmar íntegramente la resolución recurrida."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 26 de febrero de 2013. Derecho de los abuelos de relacionarse con sus nietos en caso de separación de los progenitores**

"PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que establece a favor de los Sres. L el régimen de visitas respecto de sus nietas menores de edad P, N y S, trascrito en el primer antecedente de hecho de la presente resolución, se alza ahora el padre de las menores, el demandado don A, pidiendo la supresión del mismo o, subsidiariamente, se limite el periodo de relación entre los actores y sus nietas determinándose que dicha relación en cualquier caso debe de realizarse bajo la supervisión de profesionales.

SEGUNDO. Pretende el apelante, en primer lugar, la supresión del régimen de visitas establecido en la sentencia de instancia a favor de los abuelos maternos respecto de sus nietas P, N y S, y argumenta para basar dicha petición el rechazo de las niñas a trasladarse al lugar donde residen aquéllos y a mantener contacto con ellos, además de haber transcurrido un largo periodo de tiempo sin haber permanecido en su compañía y la gran distancia que existe entre las localidades donde residen los abuelos maternos y el padre con las menores. Pues bien, no pueden tenerse en cuenta dichas alegaciones por cuanto se ha acreditado, como pone de manifiesto la sentencia apelada, que es el padre quien ha influenciado y manipulado a sus hijas en contra de la familia materna. El Sr. S refiere en su recurso un conflicto entre el apelante y los abuelos maternos que ha ido incrementándose con el tiempo, y que, indudablemente, no beneficia a las menores, pero es lo cierto que él –en cuya compañía viven las menores- no solamente no ha protegido a sus hijas de estos conflictos que existen entre los adultos, sino que incluso las ha influenciado y manipulado en contra de su familia materna. Influencia negativa que ha sido puesta de manifiesto en el informe psicosocial emitido por la Psicóloga y la Trabajadora Social adscritas al Instituto de Medicina Legal de Aragón: "Por parte del Sr. S se detecta una actitud entorpecedora de las relaciones de las menores con los abuelos maternos, no protegiéndolas del conflicto de los adultos y transmitiéndoles información no adecuada, fomentando que las menores rechacen la relación con sus abuelos maternos".

Dicho informe, tras un estudio minucioso de las circunstancias que rodean a las menores, concluye que "los abuelos maternos han sido figuras de referencia importantes en la vida de las menores, colaborando activamente en sus cuidados con anterioridad. La familia materna constituye un soporte y apoyo importante para las menores". Por lo que no existe motivo alguno por el que deba ser revocada en este punto la sentencia apelada.

TERCERO. De forma subsidiaria pide el apelante que se limite el periodo de relación entre los actores y sus nietas determinándose que el contacto se realice bajo la supervisión de profesionales.

Hay que partir de que el derecho de comunicación que concierne a los abuelos respecto de sus nietos, al que se refiere el artículo 60 del Código de Derecho Foral de Aragón, no es equiparable al que corresponde en caso de separación al progenitor ejerciente de la autoridad familiar que no posee la guarda, pues tiene diferente naturaleza el derecho de los abuelos y otros parientes a relacionarse con los menores, derivado de la filiación –art. 60 Código de Derecho Foral de Aragón-, y el derecho de tener en su compañía a los hijos derivado de la autoridad familiar, instituciones que tienen objetivos distintos. Por ello, tal como expone el apelante, el régimen de visitas a favor de los abuelos no puede tener una extensión similar a la que correspondería al progenitor no custodio; pero es que, en el caso que nos ocupa la juzgadora de instancia ha tenido en cuenta dicha doctrina y el régimen acordado a favor de los abuelos no es equiparable al que correspondería al progenitor no custodio, no habiendo dado el apelante razón alguna por la que deba estimarse excesivamente amplio y no apropiado para una adecuada relación de las menores con la

familia de la madre; coincidente, además, con el propuesto por el Ministerio Fiscal y acorde con la distancia que separa las localidades en las que residen los actores y el demandado con las niñas. Tampoco se ha acreditado la necesidad de que las visitas deban realizarse bajo la supervisión de profesionales sino que, al contrario, de la evaluación realizada por el Equipo Psicosocial resulta que son idóneos para ostentar el régimen de visitas por ellos interesado. De ahí que deba ser confirmada también en este punto la sentencia apelada."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 27 de febrero de 2013. Custodia compartida. Relevancia de informes psicosociales y opinión de los menores con suficiente juicio**

"PRIMERO.- De lo actuado en las instancias procesales resulta comprobado que Don Óscar M. M. y Doña Olga María Z. S. contrajeron matrimonio en Zaragoza, el día 6 de junio de 2003. De dicha unión nacieron dos hijas: C, nacida el 2004, y J, nacida el 2007.

Se tramitó proceso de divorcio contencioso, ante el juzgado de Primera Instancia nº 16 de esta capital, en procedimiento 71/2009-B, en el que recayó sentencia definitiva dictada por la Audiencia Provincial en segunda instancia, de fecha 22 de diciembre de 2009. En ella se estableció la guarda y custodia de la madre respecto de las hijas, con un régimen de visitas a favor del padre.

La representación de éste ha instado la modificación de medidas, al amparo de lo establecido en la Disposición Adicional segunda, 1, de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de las Cortes de Aragón. Solicita la custodia compartida de las hijas, además de otros pedimentos.

En primera instancia la demanda ha sido parcialmente estimada. El fallo de la sentencia recaída mantiene la guarda y custodia de las dos hijas comunes, menores de edad, a favor de la madre, aunque modifica disposiciones sobre la forma de ejercicio de la autoridad familiar (medida 3ª del fallo de la sentencia de divorcio); establece un nuevo régimen de visitas del progenitor no custodio respecto de sus hijas (medida 4ª); modifica la contribución de los progenitores a los gastos extraordinarios de las hijas (medida 6ª); y limita temporalmente el uso de la vivienda familiar, atribuido a la Sra. Z. (medida 7ª).

Dicha sentencia aprecia, respecto al fondo de la cuestión planteada, tras valorar la prueba practicada en autos, que son relevantes para adoptar la decisión: la edad de las hijas, C de siete años y ocho meses y J de cuatro años y seis meses, cuya opinión ha sido conocida a través del informe pericial psicológico, habiendo expresado a la perito "su deseo de continuar viviendo con su madre y su rechazo a la solicitud paterna de guarda y custodia compartida"; el arraigo social y familiar, en cuanto las menores y su madre residen en , y aquéllas asisten al colegio público ; el informe pericial, que concluye en recomendar que las menores permanezcan con la madre, "que representa la principal figura de su mundo afectivo y les ha proporcionado la estabilidad y seguridad que han requerido"; para finalmente estimar que se ha consolidado una situación que asegura "la estabilidad emocional y física de las menores, cuya dinámica habitual no debe verse alterada innecesariamente".

Apelada la sentencia por la representación de ambos litigantes, la Audiencia Provincial, en sentencia de 20 de julio de 2012, estima en un punto el recurso de la madre, acerca de horario de devolución de las niñas cuando estén de visita con su padre, y desestima el de éste.

Frente a dicha sentencia se alza el actor, interponiendo recurso de casación, por infracción de los siguientes preceptos sustantivos: art. 80 CDFA; art. 80.3 CDFA; art. 80.5 CDFA; y art. 82 CDFA. De dichos motivos, el segundo ha sido inadmitido, al ser la norma cuya infracción se denuncia instrumental, no sustantiva, en cuanto previene que *"Antes de adoptar su decisión, el Juez podrá, de oficio o a instancia de parte, recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas debidamente cualificados e independientes, relativos a la idoneidad del modo de ejercicio de la autoridad familiar y del régimen de custodia de las personas menores"*, sin que la aplicación del precepto afecte al fondo de la cuestión debatida; además de que la parte recurrente, en el desarrollo del motivo, rebate la valoración de las pruebas practicadas en las instancias, con olvido de

la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, que se centra en examinar la corrección en la aplicación del derecho sustantivo en la sentencia recurrida.

SEGUNDO.- Los motivos primero y tercero del recurso de casación, que denuncian la infracción del art. 80 CDFA, por inaplicación del criterio de adopción preferente de la custodia compartida, y del art. 80.5 CDFA, conforme al cual *"La objeción a la custodia compartida de uno de los progenitores que trate de obtener la custodia individual, no será base suficiente para considerar que la custodia compartida no coincide con el mejor interés del menor*", van a ser examinados conjuntamente, dada su conexidad, y por coincidir la petición de la parte en ambos motivos, en cuanto solicita la custodia compartida por ambos progenitores respecto de las dos hijas menores.

TERCERO.- La sentencia dictada por la Audiencia Provincial no desconoce el criterio legal de preferencia de la custodia compartida, establecido por el legislador aragonés en el art. 80 CDFA; antes bien, en el fundamento de derecho tercero, primer párrafo, de la sentencia recurrida, se recuerda el contenido de dicha norma y la jurisprudencia de esta Sala acerca de su aplicación. Expresamente toma en consideración la relevancia de los informes sicosociales practicados en autos y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio.

En el caso de autos, las razones por las que la sentencia recurrida mantiene el fallo de primera instancia, en cuanto al mantenimiento de la custodia a favor de la madre, son las siguientes: "según el informe de la psicóloga adscrita al juzgado de familia, al que la Sala estará por su independencia y objetividad, las niñas se encuentran bien adaptadas a su entorno y circunstancias actuales, teniendo adecuadamente satisfechas sus necesidades, tanto de tipo emocional como a nivel educativo y de crianza, salvo en lo que respecta al conflicto parental, pues a nivel familiar se ven inmersas en la continua conflictividad y tensión existente entre los progenitores, situación que ha generado en ellas, especialmente en C, sentimiento de insatisfacción y malestar, con repercusión negativa en el mantenimiento de un satisfactorio vínculo paterno-filial, aconsejando la psicóloga una intervención terapéutica con esa menor"; "ambas hijas refieren un cierto deterioro y distanciamiento con su padre, señalando que no les resultan gratificantes los periodos de tiempo y actividades que comparten con éste y su entorno familiar, quejándose de la actitud mantenida por su padre de transmisión de informaciones relacionadas con el procedimiento judicial, así como de verbalizaciones negativas sobre su madre"; "las dos están especialmente unidas a ella, quién representa para las mismas la principal figura de su mundo afectivo, recogiendo la psicóloga su desacuerdo con la solicitud paterna de una guarda y custodia compartida y su deseo de permanecer con su madre".

Tales argumentaciones no resultan arbitrarias ni contrarias a criterios de lógica, sino que son el fruto del análisis ponderado de la prueba practicada, cuya valoración corresponde a los tribunales de instancia. De esta forma, habiendo explicitado la sentencia recurrida las razones que conducen a mantener la custodia individual de las menores a favor de la madre, queda justificado el abandono del criterio general respecto a la decisión adoptada, en beneficio e interés de las menores de edad.

Respecto de la invocada infracción del art. 80.5 del CDFA, el motivo también ha de ser desestimado. La sentencia de la Audiencia Provincial no rechaza la custodia compartida por el mero hecho de que se oponga a ella la madre, que trata en este proceso de mantener la custodia individual que tiene asignada, sino que valora esta oposición juntamente con las restantes pruebas practicadas, y tiene en cuenta la conflictividad y tensión existente entre los progenitores expresando –según valoración de la psicóloga, que la Audiencia acepta- que "para que la petición paterna de guardia y custodia compartida sea beneficiosa para sus hijas y no se convierta en un nuevo objeto de litigio es imprescindible la desaparición de la conflictividad entre los padres". Pero tiene en cuenta que esta

conflictividad no resulta imputable de modo exclusivo a la madre, al centrarse “los progenitores más en el propio enfrentamiento que en las necesidades de sus hijas”.

CUARTO.- El correlativo motivo de recurso denuncia la infracción del art. 82 del CDFA, sobre los gastos de asistencia a las hijas comunes, y expresa en su desarrollo razonamientos referidos a la actividad profesional de ambos progenitores y a sus ingresos. La petición formulada al efecto en el recurso de apelación fue desestimada conforme a la siguiente argumentación de la Audiencia: “mantenido el régimen de guardia y custodia exclusiva de la madre, queda intocada la pensión por alimentos vigente, en cuanto las peticiones del recurso se refieren exclusivamente al caso de modificación del sistema de guarda” (Fundamento de Derecho 4º).

Esta argumentación hacía referencia más a la congruencia de la decisión con la petición deducida que al fondo del asunto, y examinado el escrito en el que se articuló el recurso de apelación por la representación del Sr. M. es de observar que el reparto de gastos de asistencia de las hijas se demandaba en caso de fijarse una guardia y custodia compartida –apartado 3º de las alegaciones, folio 25- de modo que la sentencia recurrida no ha entrado a resolver sobre dicha cuestión al no dar lugar a la custodia compartida que se pretendía.

Por las razones expuestas el motivo será desestimado.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 11 de marzo de 2013. Custodia compartida. Valoración de la prueba. Interés del menor. Lugar de residencia de los progenitores. Alcance del recurso de casación**

"PRIMERO.- El día 22 de noviembre de 2011 el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Calatayud dictó sentencia por la que acordaba la disolución por divorcio del matrimonio celebrado por los litigantes el día 22 de febrero de 2005 y en el que habían tenido un hijo,

Establecidas en la sentencia las medidas reguladoras de los efectos de divorcio, ambas partes presentaron recurso de apelación, que fue resuelto por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza por la sentencia objeto del presente recurso de casación que, en lo que ahora interesa, confirmó la recurrida cuando estableció que sería de cargo de la madre la guarda y custodia del hijo, y acordó un régimen de visitas diferenciado según vivieran los progenitores en la misma o en otra ciudad.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso de casación entiende infringido por la sentencia recurrida el artículo 80 del Código de Derecho Foral Aragonés (CDFA en adelante), cuando establece que la custodia del hijo menor del matrimonio quede atribuida a la madre, pues, en resumen, considera el recurrente que, conforme a la norma citada, debe ser él quien ejerza la custodia individual o, subsidiariamente, acordar la custodia compartida. El segundo motivo de casación guarda intima relación con el primero, pues aunque en él se alega la infracción de otra norma, en concreto el artículo 76.2 CDFA, debe considerarse que tal precepto no hace sino sentar un principio general ínsito en nuestro ordenamiento jurídico, de atención en todo caso al interés prevalente del menor. Principio general del que deriva la norma concreta de su desarrollo que sirve de base para articular el primer motivo de casación. Ante esta imbricación entre ambas normas, se considera más adecuado su tratamiento y estudio conjunto que artificiosamente separados.

Como ha tenido ocasión de acordar esta Sala en varias resoluciones relativas a la interpretación y aplicación de la previsión del artículo 80 del CDFA, la norma aragonesa establece con claridad la preferencia de la custodia compartida como sistema para regir la atención de los hijos menores en los casos de ruptura de la convivencia matrimonial. Ahora bien, como se indicó, entre otras, en sentencias de 30 de septiembre de 2011 o de 9 de febrero de 2012, la preferencia de la custodia compartida no excluye la necesaria valoración en cada supuesto concreto de las distintas circunstancias concurrente para llegar, en su caso, a concluir, con base en la posible excepción que prevé el artículo 80 CDFA, que la custodia individual pueda ser preferible. De modo que, en atención al interés prevalente del menor, el órgano judicial deberá valorar cuidadosamente la prueba aportada y, especialmente, la voluntad del hijo afectado caso de tener suficiente juicio, ó el informe elaborado por los técnicos psicólogos o asistentes sociales.

TERCERO.- En contra de lo que expone el escrito de recurso, en este caso se observa que la sentencia recurrida llevó a cabo la necesaria valoración de la prueba y, con ella, de las circunstancias concurrentes. Así, partiendo de la capacidad de ambos progenitores para atender al menor, consideró que debía estarse a las claras conclusiones del informe psicosocial, evacuadas en el sentido de que con el sistema de custodia individual el menor, de seis años de edad, se encuentra muy bien adaptado a la situación, y de desaconsejar la custodia compartida. Igualmente valoró que, como indicaba la sentencia apelada, el propio recurrente consideraba que el menor se encuentra muy bien. Y, en fin, que el hecho de la distancia entre las ciudades de Pontevedra y La Coruña en que, respectivamente, vivían la madre y el padre al tiempo de la sentencia, desaconsejaba otro

régimen, si bien, para el caso de llegar a vivir ambos en la misma ciudad, como parece ha acontecido luego, establecía un amplio régimen de visitas.

La valoración probatoria expuesta, y la consecuente decisión de ser más conveniente en este caso para el interés del menor la custodia individual no se observa que sea anómala, irracional, contradictoria o absurda. Por ello, siendo inhábil el recurso de casación para poder revisar tales valoraciones probatorias debe estarse a ellas y, por tanto al acuerdo de la sentencia recurrida de mantener la custodia individual a favor de la madre.

CUARTO.- Las conclusiones anteriores, que conducen a la desestimación del recurso interpuesto, no cabe entenderlas ineficaces por las manifestaciones efectuadas por el recurrente sobre que tras el dictado de la sentencia apelada ha sido destinado a la ciudad de Pontevedra, donde vive su hijo. Al respecto debe estarse a la configuración legal del recurso de casación como recurso extraordinario, cuyo objeto es la sentencia dictada por la Audiencia Provincial y recurrida, con el solo fin de valorar si en ella fue correctamente aplicado el derecho sustantivo a observar. Objeto y fin que dan lugar a la exclusión de la posibilidad de práctica o valoración de prueba distinta de la que haya sido tenida en cuenta en el procedimiento declarativo cuya segunda instancia terminó con la sentencia recurrida.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 12 de marzo de 2013. Régimen de visitas y comunicaciones. Derecho-deber del progenitor no custodio de relacionarse con hijos menores. Voluntad del mayor de 14 años. Maltrato previo**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Doña Belén- y don Adriano tuvieron un hijo no matrimonial, L, de 1995.

Los progenitores contrajeron matrimonio el 27 de diciembre de 1995.

Por sentencia firme de 14 de julio de 2009, dictada en el procedimiento oral nº 262/2009 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Zaragoza, se condenó a don Adrián, como responsable de un delito de lesiones en el ámbito familiar del art. 153.2 del Código Penal, a la pena de seis meses de prisión, y prohibición de aproximarse a menos de 200 metros de su hijo L y de comunicarse con él por cualquier medio, por tiempo de un año y seis meses.

Doña Belén presentó demanda de divorcio el 23 de marzo de 2011 que se admitió a trámite por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza, bajo el número 299 de 2011. Durante la sustanciación de la causa el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Zaragoza acordó, por auto de 18 de julio de 2011, una orden de protección por la que se impuso a don Adriano la prohibición de aproximarse a doña Belén en un radio de 300 metros, así como la de comunicarse con ella por cualquier medio; y en el orden civil se atribuyó a la madre la guarda y custodia del hijo menor, sin fijar régimen de visitas, pero pudiendo el menor visitar libremente a su padre si esa fuese su voluntad; y asimismo se estableció una pensión de alimentos a cargo del padre y a favor del hijo de 150 euros mensuales. Las medidas civiles se acordaron con una vigencia de 30 días.

La Sra. solicitó la inhibición del Juzgado de Primera Instancia nº 16 a favor del Juzgado de Violencia sobre la Mujer, y la misma fue acordada por auto de 5 de septiembre de 2011.

El procedimiento se tramitó con el demandado en rebeldía –aunque asistió al acto del juicio sin asistencia letrada–, y por sentencia de 6 de marzo de 2012 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer se resolvió decretar el divorcio de los cónyuges, con atribución de la guarda y custodia del menor a la madre, y sin que procediera un régimen de visitas tasado y predeterminado, dejando a la voluntad del menor el modo y manera de relacionarse con su padre. Igualmente, se fijó una pensión de alimentos a favor del menor y a cargo del padre de 100 euros mensuales, con asunción por mitad de los gastos extraordinarios necesarios por parte de ambos progenitores. Con cita del art. 79 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA en adelante), y respecto al régimen de visitas del padre, se argumentó en dicha resolución que no procedía establecer un régimen tasado y predeterminado, atendida la edad del menor –16 años en ese momento– y la condena del progenitor por un acto de maltrato al hijo.

El Sr. recurrió en apelación la sentencia manifestando, en lo que ahora interesa, que ya había cumplido la condena de privación de libertad que le había sido impuesta, y solicitó que se estableciera que el padre podría comunicarse con el menor mediante el número de teléfono de este último, que habría de serle facilitado al Juzgado.

El recurso fue desestimado por sentencia de 18 de septiembre de 2012 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en la que respecto a la petición de que se facilitara al apelante la comunicación con el menor, se razonó que "carece de contenido la pretensión, dada la edad del menor 17 años y la condena del recurrente por un hecho de maltrato al menor (S. 14/7/2009) se considera adecuado dejar en libertad al hijo que se relacione con su padre en la forma que estime pertinente".

SEGUNDO.-Don Adriano ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada en segunda instancia.

El segundo motivo del recurso, único admitido a trámite, se fundamenta en la vulneración de los artículos 60, 79.2 y 80 del CDFA. La parte alega que conforme al artículo 79.2 los Jueces han de dictar las medidas necesarias para garantizar la continuidad y efectividad del mantenimiento de los vínculos de los hijos menores con cada uno de los progenitores, y en el caso del recurrente se está vulnerando la posibilidad de mantener la relación del hijo con su padre, así como el ejercicio de la autoridad familiar, al no propiciarse mecanismo alguno de contacto con su hijo.

Solo el Ministerio Fiscal ha formalizado oposición al recurso, interesando la desestimación del motivo por entender, conforme a los hechos declarados probados y a la argumentación contenida en la sentencia recurrida, que no se ha producido infracción alguna de los preceptos citados por el recurrente como vulnerados, porque los mecanismos de contacto entre padre e hijo no se impiden o prohíben, sino que se someten a la voluntad del menor por los motivos tomados en consideración en las instancias, esto es, la condena del padre por un acto de maltrato del hijo, y la edad de este, 17 años en la actualidad.

TERCERO.- El primero de los artículos que se mencionan como infringidos es el 60 del CDFA. Dicho precepto, situado en el capítulo que regula los efectos de la filiación, dispone en su primer apartado, bajo el epígrafe "*La relación personal del hijo menor*", que "*El hijo tiene derecho a relacionarse con ambos padres, aunque vivan separados, así como con sus abuelos y otros parientes y allegados, salvo si, excepcionalmente, el interés del menor lo desaconseja*".

El segundo de los artículos citados es el 79 del mismo texto legal, que se encuentra dentro de la sección referente a los efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo; y en su apartado segundo establece el deber del Juez de dictar, en defecto de pacto entre los padres, las medidas necesarias para garantizar, subapartado a), "*la continuidad y la efectividad del mantenimiento de los vínculos de los hijos menores con cada uno de sus progenitores, [...]*".

Finalmente, el artículo 80, en su número primero, párrafo tercero, dispone que en los casos de custodia individual, se fijará un régimen de comunicación, estancias o visitas con el otro progenitor que le garantice el ejercicio de las funciones propias de la autoridad familiar.

De los tres preceptos citados, que debemos completar con la previsión contenida en el artículo 59 (en el que se establece el derecho y la obligación de los padres, aunque no ostenten la autoridad familiar, o no vivan con el hijo menor, de "*visitarlo y relacionarse con él*" –apartado b-), se desprende, en la posición que ostenta el recurrente, que el padre tiene el derecho –un derecho-deber, en realidad– a relacionarse con el hijo.

Y para la efectividad del mismo el artículo 80.2 mencionado por la parte contempla, en los casos de concesión de la custodia individual a favor de uno de los progenitores, la fijación de un régimen de comunicación, estancias o visitas con el otro que le garantice –señala la norma– el ejercicio de las funciones propias de la autoridad familiar.

Pues bien, en el supuesto que nos ocupa la sentencia recurrida valora la concurrencia de dos circunstancias relevantes al resolver –y denegar– el establecimiento de una concreta forma –poder disponer del número de teléfono del menor– para la efectividad de la relación y comunicación entre ambos; por un lado la edad del joven, que contaba a la sazón 17 años, y por otro la condena del recurrente por maltrato a su hijo. En atención a las mismas se ha considerado –en las dos instancias– que era el menor quien debía decidir el modo de relacionarse con su padre, y que no convenía imponer para ello, judicialmente, un régimen preestablecido y tasado como el solicitado por el recurrente.

Esta decisión, como señala el Ministerio Fiscal, no infringe en modo alguno los preceptos ya mencionados porque tanto la edad del hijo, próximo a alcanzar la mayoría de edad, como la condena penal antes detallada, justifican que sea el joven quien libremente decida la forma de hacer efectivo lo que constituye para ambos, no solo para el padre, el derecho-deber de relación entre padre e hijo.

La situación de un menor de más de doce años de edad –con la relevancia que a ello otorga el art. 6 CDFA-, e incluso mayor de catorce años, es bien distinta de la de un menor de corta edad que no tiene capacidad suficiente para organizar y decidir por sí solo la forma de comunicarse, visitar y relacionarse con sus progenitores.

En efecto, en este último caso puede ser preciso concretar los cauces para facilitar el contacto paternofilial, aunque no necesariamente convendrá establecer, en todos los supuestos, un régimen mínimo de comunicaciones telefónicas –así se entendió por esta Sala en sentencia de 13 de julio de 2012, en la que se consideró que del texto del art. 79.2.a) CDFA *no se deriva la necesidad de que el juzgador determine el modo y frecuencia con la que han de verificarse las llamadas*; en el caso allí enjuiciado se alegaba por el padre que la madre no atendía las llamadas que realizaba el padre desde el extranjero e impedía la comunicación de este con sus hijos, y aunque se entendió que esa circunstancia no había quedado acreditada, no se accedió a una determinación del modo y frecuencia con que habían de verificarse las llamadas–.

Sin embargo, la valoración es diferente si nos hallamos ante un mayor de catorce años. Así, en la sentencia de este Tribunal de 16 de octubre de 2012, en un supuesto en el que se había acordado que el régimen de visitas del padre con sus hijas –gemelas de quince años de edad– fuese el que libremente decidieran de común acuerdo entre ellos, se razonó que no debía imponerse un sistema rígido de visitas en contra de la voluntad de unas menores que contaban ya quince años, y que este acuerdo adoptado en la instancia no infringía los artículos 59 y 60 CDFA.

El recurrente alude a la necesidad de ejercer las funciones propias de la autoridad familiar, pero no expresa en qué aspectos se ha visto privado del concreto ejercicio de la misma. Y la realidad es que no consta que la toma de decisiones se haya visto obstaculizada por el hecho de no haberse fijado a su favor un determinado régimen de visitas o comunicación, lo que, en este caso, se halla además plenamente justificado por las circunstancias tomadas en consideración en la sentencia recurrida.

Y junto a ello, con no inferior relevancia, se encuentra el hecho de la condena penal por maltrato al hijo, por la que el padre llegó a cumplir pena de prisión. El menor, en fin, tiene edad suficiente para determinar por sí solo, después de la difícil experiencia sufrida, cómo desea relacionarse con su padre, sin que resulte aconsejable imponer judicialmente la forma de hacerlo; será el hijo quien libremente lo decida, de la manera que estime conveniente. Así se ha acordado en la sentencia de instancia, sin privar al recurrente de la comunicación con su hijo, y esta decisión, como se ha razonado, no infringe los artículos 60, 79.2 y 80 CDFA en que se funda el recurso de casación.

Por lo expuesto, procede la desestimación del motivo y, en consecuencia, la del recurso interpuesto."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 13 de marzo de 2013. Custodia compartida. Plazo y requisitos para solicitarla. Alteración de circunstancias. Edad del menor**

"PRIMERO.- Actor y demandada, residentes en Bronchales (Teruel) obtuvieron sentencia de divorcio en fecha 26 de marzo de 2009. Dicha sentencia aprobó el convenio regulador en el que se establecía que la hija menor del matrimonio, , quedaba bajo la guarda y custodia de la madre.

La demanda, en la que se solicitaba la custodia compartida, se presentó el día 29 de diciembre de 2011. En ella expresaba el actor que la hija cumplía 14 años el 2012, y que el cambio legislativo que supuso la entrada en vigor del Código Foral le había llevado al actor a plantear su pretensión, ante la negativa de la madre a acceder a ello. La demandada se opuso alegando extemporaneidad en la pretensión y que la custodia compartida no se solicitaba en interés de la menor sino en el interés del padre en ahorrarse el pago de la pensión.

La sentencia de primera instancia declara (entre otros hechos) probado que ninguno de los progenitores está afectado por causa alguna que le impida el pleno desempeño de sus funciones parentales, y que desde la solicitud del padre a la madre para modificar el régimen de custodia aquél encuentra mayores dificultades para comunicarse con su hija, poniéndose fin a las estancias cotidianas de la menor con él, incluyendo las pernoctas que anteriormente se desarrollaban con toda normalidad. Y tras exponer la regulación aplicable y jurisprudencia de esta Sala que la interpreta, razona:

...la superación del plazo establecido en la disposición transitoria 6ª del Código de derecho Foral de Aragón para que el padre solicitase la custodia compartida de la menor, y que la demandada entiende bastante para desestimar la demanda, no puede convertirse en obstáculo para la fijación del régimen de guarda (...) en el presente caso, el paso de la menor de la infancia a la adolescencia –contando 10 años en el momento de romper sus padres y 14 años actualmente-, evitar una disputa económica instrumentalizando a la menor y el aconsejable reforzamiento del doble vínculo parental en un momento de descubrimiento de la propia personalidad e independencia por parte de la hija común, llevarán a optar por la custodia compartida como la mejor opción posible para el mejor desarrollo de E (...) mantiene sólidos lazos afectivos con los dos y desea pasar el mayor tiempo posible con cada uno (...) es extraordinariamente relevante la residencia de toda la familia en una pequeña localidad, de modo que la menor está en su casa con el hecho de estar en ella; así configurada su vida, la convivencia por igual con sus dos progenitores, no puede traerle sino pluralidad de miras y modelos en este momento trascendental de su desarrollo, evitándole cualquier incomodidad derivada de desplazamientos o entornos distintos.

Recurrida dicha sentencia en apelación, fue confirmada por la de la Audiencia Provincial de Teruel.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso de casación interpuesto por la parte demandada se funda en la alegada infracción de lo dispuesto en la Disposición Transitoria 6ª de la Ley 2/2010 al haberse presentado la demanda en fecha 28 (en realidad, 29) de diciembre de 2011, fuera del plazo de un año a contar desde el día 8 de septiembre de 2010. La recurrente, que interpuso el recurso por ser el objeto de cuantía inestimable y por concurrir interés casacional, alega nuevamente este último como motivo segundo. Como esta Sala ha tenido ocasión de señalar en ocasiones anteriores, el interés casacional no es, en realidad, motivo alguno que pueda fundar un recurso de casación sino un presupuesto habilitante de la recurribilidad de la sentencia. Dispone el artículo 477.1 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil que el recurso de casación habrá de fundarse, como motivo único, en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso. Por lo que hace a la casación aragonesa, tanto si la cuantía excede de 3000 euros o es inestimable, como si concurre interés casacional, la sentencia será recurrible, pero no cabe que éste se invoque como *motivo* de recurso, de modo que no se entrará en su examen.

TERCERO.- En la sentencia de 18 de abril de 2012 de esta Sala se expresó:

...Contrasta esta regulación con la aragonesa de la Ley 2/2010, que establece como preferente la custodia compartida, y señalábamos en la referida sentencia (de 9 de abril de 2012)*: " Ante la innovación que introdujo en Aragón la ley citada respecto del régimen preferencial del Código Civil antes aplicable también en Aragón, la propia norma aragonesa, en la Disposición Transitoria Primera, otorgó a la petición de aplicación de su régimen el rango de causa de revisión de las medidas previamente adoptadas respecto de la guarda y custodia, y ordenó que las revisiones que se hicieran de los convenios reguladores o de las medidas judiciales adoptadas con anterioridad a la entrada en vigor de la ley se sujetaran a las disposiciones contenidas en ella."*

La posibilidad ofrecida por la Disposición transitoria primera se configura así como un cauce de revisión que, evidentemente, no supone una causa de revisión automática y obligatoria, como también reconoce el recurrente, pero permitía solicitarla en el plazo de un año para todas las medidas adoptadas antes de la entrada en vigor de la ley sin necesidad de que se hubiera producido una alteración sustancial en las circunstancias tenidas en cuenta para su adopción. El legislador aragonés parte, implícitamente, de que en el régimen vigente con anterioridad la custodia compartida era excepcional y no se contemplaba como la más beneficiosa para los hijos menores, a diferencia de la regulación actual, razón por la que se permitía que fueran sometidas a revisión aquellas medidas con sujeción, naturalmente, a la adecuada valoración de las circunstancias por parte de los tribunales.

De lo expuesto se deriva que, pasado el año de vigencia de la nueva regulación, deja de ser causa de revisión de las medidas acordadas la mera solicitud de custodia compartida: a dicha revisión, como a la de cualquier otra medida, le es de aplicación el precepto del art. 79.5 del CDFA.

Por tanto, la norma contenida en la Disposición Transitoria no establece un plazo preclusivo para ejercitar la pretensión de custodia compartida, como parece entender la recurrente cuando afirma que la pretensión es extemporánea, sino que opera en el único sentido de excluir, en ese período de tiempo, la exigencia de que se acredite un cambio relevante de circunstancias.

CUARTO.- Lo anterior conduce a la conclusión de que no podría en modo alguno accederse a lo que la demandada pide finalmente: *que se declare que la pretensión está formulada fuera de plazo y que se acuerde revocar la sentencia por la falta de aplicación de la norma*. Porque el acogimiento de la pretensión habiéndose rebasado ese plazo no comporta infracción de la norma que se invoca como vulnerada. Podría ocurrir que la sentencia hubiera infringido, no la Disposición Transitoria de continua referencia, sino el artículo 79.5 del Código Foral, si se hubiera otorgado la custodia compartida sin haber cambiado las circunstancias. Pero, en primer lugar, no se alega infracción de dicho precepto. En segundo lugar, y tal como apunta el Ministerio Fiscal, es patente el cambio, pues la menor ha pasado de niña (10 años) a adolescente (14 ha cumplido) como se pone de relieve en la fundamentación de la sentencia de primera instancia después confirmada.

Cierto es, también, que la recurrente afirma en su escrito que ***la sentencia de la Audiencia Provincial incumple esta norma porque desestima el recurso que denuncia la extemporaneidad, sin pronunciarse sobre dicha norma que no aplica***. Con ello, en realidad, lo que el recurso parece poner de manifiesto es una

infracción procesal (incongruencia por omisión de pronunciamiento). Sin embargo, no denuncia (ni podría apreciarse) que ello hubiera podido producirle indefensión.

En consecuencia, el recurso se desestima.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de 19 de marzo de 2013. Custodia compartida. Menor de 11 años. Disponibilidad de horarios**

"PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia de instancia suplicando su revocación y se estime la demanda por él formulada acordando el establecimiento de la custodia compartida de la hija menor, P, por semanas alternas, con las demás medidas que reseñaba en dicho escrito, con fundamento en error valorativo de la prueba practicada en el proceso.

SEGUNDO.- Fundó el actor su demanda de modificación de medidas, en la entrada en vigor de la Ley 2/2010 y en los deseos de la menor de permanecer más tiempo con su padre.

P, nacida en 2001, de 11 años de edad, expresó claramente en la exploración practicada (f. 137 de las actuaciones), no desear la introducción de cambios en su vida, manifestando estar bien con el régimen existente, lo que reiteró ante la Perito Psicóloga que emitió su informe en la instancia (f. 128 y ss.).

El matrimonio se divorció en 2006, cuando P no había cumplido los cinco años de edad, quedando desde entonces bajo la custodia de la madre y con un régimen de visitas normalizado con su padre, con el que mantiene una buena vinculación afectiva, siendo su madre el principal referente en su vida.

La disponibilidad laboral del padre, con una jornada partida que finaliza a las 20 h., es realmente escasa y justifica las afirmaciones contenidas en el informe pericial relativas a la delegación de los cuidados de la menor en sus padres (abuelos paternos).

La madre ha asumido responsablemente el cuidado y organización cotidianos de la vida de la menor, en todos sus órdenes (escolar, médico y vital), y el padre ha limitado sus intervenciones al cumplimiento del régimen de visitas, no aportando una programación razonable y consistente sobre como compatibilizaría su trabajo con la atención de la hija.

El informe psicológico recomienda mantener la custodia a favor de la madre y ampliar el régimen de visitas con el padre, solución que acoge el Juzgador de instancia, razonando los motivos de la desestimación de la custodia compartida interesada, que esta Sala asume plenamente, por entender que tal medida debe instaurarse solo en interés de los hijos, al margen de conveniencias o meros caprichos de los progenitores, implantándose la custodia individual cuando se revele más beneficios para ellos, como aquí ocurre. (Art. 80 CDFA).

En definitiva, estimándose que el interés de la menor queda plenamente amparado con las medidas adoptadas en la resolución impugnada, procede desestimar el recurso y confirmar la misma en su integridad."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 25 de marzo de 2013. Custodia compartida. Falta de convivencia previa de los progenitores. Principio de igualdad. Interés del menor**

"**PRIMERO.-** Actor y demandada tuvieron una relación sentimental fruto de la cual nació la menor S el 2002. La filiación se determinó respecto del padre por sentencia de 16 de diciembre de 2005, en la que se otorgó la guarda y custodia de la menor a la progenitora. En la demanda origen de las presentes actuaciones se instó la modificación de medidas acordadas en dicha sentencia solicitándose la guarda y custodia compartida de la menor.

La sentencia del juzgado de primera instancia, de 6 de marzo de 2012, estimó íntegramente la demanda.

Formulado recurso de apelación por la demandada, al que se adhirió la representante del Ministerio Fiscal, la sentencia de la Audiencia Provincial de 7 de noviembre de 2012 revocó la anterior, manteniendo la guarda y custodia de la niña a favor de la madre y estableciendo un régimen de visitas a favor del padre.

SEGUNDO.- La sentencia objeto de impugnación, después de recoger la doctrina sentada por esta Sala en relación con la custodia compartida, hace referencia a las pruebas sobre las que se asienta su decisión. Primeramente, al informe psicosocial, del que destaca la importancia que tiene en este tipo de procedimientos, y que es favorable a la custodia individual para la madre. Y después, pondera la prueba (practicada en la segunda instancia) de exploración de la niña, expresando que se trata de una niña con juicio y madurez suficientes, con muy buena relación con ambos progenitores, y que desea permanecer bajo la custodia de la madre y con visitas intersemanales. De todo ello concluye que en el supuesto la custodia individual se revela como más adecuada y beneficiosa para la menor, por lo que procede declararlo así.

Frente a dicha sentencia se alza el presente recurso de casación, en el que se alega vulneración de los artículos 75 a 83 del Código de Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDFA) si bien el desarrollo del recurso se centra en la supuesta infracción del artículo 80.2.

TERCERO.- El precepto del artículo 80.2 que se invoca como infringido se ubica en la Sección Tercera del Capítulo Segundo del Título Segundo del CDFA, que incorpora los preceptos de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, expresándose en el Preámbulo de aquel que, *recoge y refuerza el principio del interés superior de los menores en relación con las consecuencias de la ruptura de convivencia de sus progenitores*. Y tiene por objeto, según se expresa en el artículo 75.1, *regular las relaciones familiares en los casos de ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo, incluidos los supuestos de separación, nulidad y divorcio y los procesos que versen sobre guarda y custodia de los hijos menores*.

Conviene, en consecuencia, comenzar precisando si los preceptos contenidos en la referida Sección son o no de aplicación a los supuestos en los que, como el presente, no ha habido convivencia previa de los progenitores (circunstancia que no se pone de relieve en las sentencias de instancia pero que el propio recurrente en casación refiere en el presente recurso como ya hizo en su demanda inicial).

Las expresiones literales que acabamos de reproducir permitirían sostener que quedan fuera del ámbito de aplicación de dichos preceptos tales situaciones de falta de convivencia previa. Ahora bien, si no parece dudoso que ello vale para determinadas reglas, como las del artículo 83 (asignación compensatoria) no se aprecia fundamento para excluir, *a*

priori, la aplicabilidad de otras que atienden al derecho de los hijos a relacionarse con los padres y el de éstos a la igualdad en sus relaciones con sus hijos. En estas otras normas, no hay razón que abone la consideración de la previa convivencia como presupuesto necesario. Ello no significa que esa ausencia de convivencia entre los padres y de éstos conjuntamente con sus hijos, no pueda tenerse en cuenta a la hora de determinar qué es lo más conveniente al interés del menor.

Desde esta perspectiva abordaremos el problema que aquí se nos somete.

CUARTO.- El artículo 80.2 del CDFA establece, efectivamente, la preferencia del sistema de custodia compartida de los progenitores respecto a sus hijos menores: "*El Juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores*", que el mismo precepto pormenoriza. Este tribunal se ha pronunciado en varias sentencias acerca de la aplicación de dicho criterio de preferencia, en forma que sistematiza la Sentencia 4/2012, de 1 de febrero: "*En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales -art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio -art. 80.2 c) CDFA-. Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada*".

QUINTO.- En realidad, en el presente recurso de casación, aparte de las expresiones que se dedican a recordar las bondades del régimen de custodia compartida –lo que nada aporta, pues precisamente la ley lo establece como preferente- y a destacar la aptitud y la implicación del padre en su labor como tal, se disiente de la valoración de la prueba llevada a cabo en la sentencia recurrida. Así, se nos dice que las "presuntas preferencias" manifestadas por la menor en la exploración judicial, deben ser tomadas con cierta prudencia, y que se trata de una decisión de gran calibre que no debe dejarse en manos de una menor. Asimismo, en relación con la prueba pericial practicada, expresa que del artículo 80.3 no se desprende que las recomendaciones de los informes sean vinculantes, y que de los emitidos no puede concluirse que el padre no sea idóneo para el ejercicio de los roles parentales.

Olvida la recurrente que la aptitud como padre no es el único elemento que ha de ser tomado en consideración para resolver litigios de la naturaleza del que nos ocupa. Cabe que un progenitor reúna condiciones para el ejercicio de la guarda y custodia y sin embargo, concurran otros factores que lleven al tribunal a la convicción de que en ese

concreto supuesto conviene mejor al menor la custodia individual. En tal caso, el artículo 80.2 impone al juzgador que así lo acuerde.

SEXTO.- El art. 76.3 del CDFA concreta en el derecho aragonés de la persona el principio de igualdad del artículo 14 CE. Se pretende con ello impedir un trato desigual ante situaciones idénticas, que no sea razonable ni esté razonado. Es decir, no se trata de establecer una igualdad a ultranza, pues a ella se superpone siempre el interés del menor cuya atención puede exigir un trato desigual de los progenitores. En el preámbulo del Código se señala como una de las razones de la opción legal, la de permitir una mejor aceptación, por parte de los hijos, de la nueva situación familiar, lo que parece partir de la base (inexistente en el caso que nos ocupa) de que ha habido una situación familiar anterior en la que los hijos gozaban de la convivencia con sus padres conjuntamente. Y ello se alcanza a través de la previsión del artículo 80.2, que incorpora un cambio en el sistema tradicional de custodia individual, normalmente a favor de la madre.

No es cierto, como afirma el recurrente, que la decisión sobre el régimen de custodia se haya dejado en manos de la menor. En efecto, la preferencia manifestada por una niña de once años de edad siempre ha de ser tomada con prudencia, pero es al juzgador de instancia a quien corresponde ponderar su capacidad y grado de discernimiento, que es lo que se ha hecho en el supuesto que examinamos. Sucede, además, que la decisión finalmente adoptada no solo se apoya en el manifestado deseo de la niña, sino también en el informe pericial, que recomienda que aquella permanezca con su madre, de la que dice que es la figura principal de referencia dentro de su mundo emocional. En suma, ha primado el interés de la menor, que en el caso coincide con el mantenimiento de su *statu quo*; con su estabilidad. Y habida cuenta de las circunstancias concurrentes en el caso, parece coherente esa apreciación.

Por lo demás, hemos de recordar que, conforme a consolidada doctrina jurisprudencial, recogida entre otras en nuestra Sentencia 44/2012, de 26 de diciembre, "*Lo que el motivo de casación efectivamente ataca es la apreciación de la prueba efectuada por la Sala de instancia (que ni aparece como irracional ni el recurrente lo manifiesta así mediante la articulación del correspondiente motivo de infracción procesal) y en virtud de la cual ha llegado a la convicción de que en el caso la custodia individual conviene más al interés de la menor. Se olvida así que la casación no es una tercera instancia y en ella no cabe una nueva valoración del material probatorio reunido, ni una revisión de la ya efectuada en la sentencia recurrida. El Tribunal Supremo ha destacado de forma reiterada "el carácter extraordinario del recurso de casación, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que, se insiste, exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, sin someter a la Sala valoraciones particulares a partir de los hechos que interesan al recurrente, pues en tales casos no subyace en puridad el conflicto jurídico que justifica el recurso de casación, en atención a sus funciones y finalidades" –por todas, sentencia de 23 de enero de 2012-.".*

No existe, en consecuencia, infracción de norma jurídica en la sentencia recurrida, por lo que el recurso se desestima."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 26 de marzo de 2013. Custodia compartida. Opinión de menor de 14 años**

"PRIMERO.- Recurre don J la Sentencia de instancia, suplicando su revocación y se desestime la demanda de modificación de medidas formulada por la Sra. R, manteniéndose la custodia compartida de la hija del matrimonio, S, así como el importe de la pensión alimenticia establecido a su cargo de 428,96 euros en el que se deben entender incluidos los costes de las actividades extraescolares de la menor, incluyendo todos los gastos de la actividad de hípica.

SEGUNDO.- Reitera el recurrente su petición de mantenimiento de la custodia compartida, alegando que es el sistema que ha venido rigiendo hasta ahora las relaciones familiares, y que goza de la aptitud idónea para seguir haciéndose cargo de la hija.

Debe dejarse sentado, según se desprende claramente del resultado de la prueba pericial psicológica practicada en el proceso, y de la exploración de S (), de 15 años de edad, que la modificación del sistema de custodia instada por la Sra. R, obedece a deseos expresados de forma razonada por la menor, que ha manifestado su voluntad de residir de forma habitual con su madre, dónde ve favorecida su estabilidad y seguimiento académico, postura que no ha aceptado y entendido el padre, resintiéndose por ello la relación entre ambos (f. 194 y 202 y siguientes de las actuaciones).

El art. 80 del C.D.F.A. otorga especial importancia a la opinión de los hijos, en concreto a los mayores de 14 años.

La hija mantiene su opción sin por ello excluir la relación con su padre, y tal decisión debe respetarse por estimarse adecuada para preservar su prioritario interés, por encima de meros caprichos o aspiraciones de los progenitores.

TERCERO.- Con respecto a la pensión alimenticia, el Juzgador de instancia razona correctamente el mantenimiento de la cuantía pactada por las partes en los pleitos precedentes, excluyendo de la misma los gastos de titularidad de un caballo (cuestión ya resuelta con carácter firme en proceso de ejecución de Sentencia tramitado con anterioridad nº 348/11) y contemplando los futuros gastos universitarios de la hija, que compartirán ambos progenitores.

El motivo debe rechazarse."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 26 de abril de 2013. Custodia compartida. Interés del menor. Edad del niño. Conflictividad entre progenitores**

"Primero.- Ambas partes solicitan que se decrete el divorcio.

De la documentación aportada (certificación de la inscripción de matrimonio de los litigantes y del nacimiento del hijo común) se considera acreditado que J y A contrajeron matrimonio en Ejea de los Caballeros, el 9 de junio de 2007, y que de dicho matrimonio nació un hijo, llamado A, el 2011.

Cumpliéndose los requisitos establecidos en los artículos 86 y 81 del Código Civil, procede decretar del divorcio de J y A.

Segundo.- La autoridad familiar deberá ser compartida entre ambos progenitores, cuestión en la que ambos están de acuerdo, y también el Ministerio Fiscal, y habida cuenta de que no existe motivo para privar de la misma a ninguno de los progenitores.

Tercero.- La principal cuestión que debe dilucidarse en este procedimiento es la de la custodia del hijo menor.

El artículo 80 del Código de Derecho Foral de Aragón dispone lo siguiente:

"*1. Cada uno de los progenitores por separado, o ambos de común acuerdo, podrán solicitar al Juez que la guarda y custodia de los hijos menores o incapacitados sea ejercida de forma compartida por ambos o por uno solo de ellos.*

En los casos de custodia compartida, se fijará un régimen de convivencia de cada uno de los padres con los hijos adaptado a las circunstancias de la situación familiar, que garantice a ambos progenitores el ejercicio de sus derechos y obligaciones en situación de igualdad.

En los casos de custodia individual, se fijará un régimen de comunicación, estancias o visitas con el otro progenitor que le garantice el ejercicio de las funciones propias de la autoridad familiar.

2. El Juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores:

a. La edad de los hijos.

b. El arraigo social y familiar de los hijos.

c. La opinión de los hijos siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años.

d. La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos.

e. Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres.

f. Cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia.

3. Antes de adoptar su decisión, el Juez podrá, de oficio o a instancia de parte, recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas debidamente cualificados e

independientes, relativos a la idoneidad del modo de ejercicio de la autoridad familiar y del régimen de custodia de las personas menores.

4. Salvo circunstancias que lo justifiquen específicamente, no se adoptarán soluciones que supongan la separación de los hermanos.

5. La objeción a la custodia compartida de uno de los progenitores que trate de obtener la custodia individual, no será base suficiente para considerar que la custodia compartida no coincide con el mejor interés del menor.

6. No procederá la atribución de la guarda y custodia a uno de los progenitores, ni individual ni compartida, cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género".

Cuarto.- El artículo trascrito establece la custodia compartida como forma preferente de custodia, salvo que la custodia individual sea más conveniente.

Como se expuso en el auto de medidas provisionales de 26 de abril de 2012, el legislador aragonés parte del establecimiento de una custodia compartida en el caso de ruptura de la convivencia de la pareja, como regla general, salvo que haya motivos que aconsejen una custodia individual. En la exposición de motivos de la Ley 2/2010, que introdujo esta regulación, parece partirse de que este tipo de régimen redunda, en principio, en el interés de los menores, y entronca esta decisión legislativa con la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, y la obligación de los Estados a mantener las relaciones personales y contacto directo con ambos progenitores de modo regular; con la igualdad entre ambos progenitores; con el derecho de los hijos a mantener una relación equilibrada y continuada con ambos progenitores y el derecho-deber de éstos de crianza y educación. Asimismo, considera ventajosa la custodia compartida al entender que mantiene los lazos de afectividad entre los hijos y ambos progenitores, facilita la aceptación de la nueva situación por parte de los hijos, promueve la implicación de los progenitores en la educación y el desarrollo de los hijos, reduce la litigiosidad, y favorece una distribución igualitaria de los roles sociales entre hombres y mujeres.

El Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en sus Sentencias de 28 de septiembre, de 18 de abril y de 8 y 9 de febrero de 2012, se remite a la síntesis de sus criterios de interpretación del artículo trascrito, expuestos en su sentencia de 1 de febrero de 2012: "*a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011)*".

Quinto.- De lo expuesto se concluye que, para la adopción de un régimen de custodia individual, deberán probarse circunstancias que la hagan más aconsejable que la custodia compartida.

En el caso que nos ocupa, ambos progenitores solicitan se les atribuya el ejercicio individual de la custodia, y el Ministerio Fiscal solicita se le atribuya a la madre.

Se alegaron varias de las circunstancias previstas en el artículo 80 del Código de Derecho Foral que deben ser tenidas en cuenta a la hora de acordar un régimen distinto al de la custodia compartida: la edad del menor, la aptitud y voluntad de los progenitores y la posibilidad de conciliar la vida laboral y familiar. Como circunstancia adicional, se alegó la mala relación entre los progenitores.

La defensa de la Sra. B puso de relieve que, si bien estas circunstancias, por sí solas, pueden no ser suficientes para que se acuerde la custodia individual, deben ser tenidas en cuenta de forma conjunta, lo que conduce, en este caso, a concluir que la custodia a favor de la madre sería más beneficiosa para el menor que la custodia compartida.

Sexto.- Aunque el Código de Derecho Foral establece preferencia por la custodia compartida, en definitiva, a la hora de establecer el régimen de custodia debe prevalecer el interés superior del menor. El referido Código parece partir de una especie de presunción de que la custodia compartida es lo más beneficioso para el menor. Por lo tanto, nada impide la adopción de otro régimen, si es más beneficioso para el menor, siempre que ello se pruebe.

El beneficio que para el menor supone la custodia compartida se encuentra en el mantenimiento del contacto del hijo con los progenitores, de una forma parecida, de modo que no pasa a existir en su vida una figura parental principal y otra secundaria, sino que ambos progenitores pueden mantenerse en el mundo afectivo del menor en condiciones de igualdad o, al menos, de similitud. La exposición de motivos de la Ley 2/2010, indica que también facilita la aceptación de la nueva situación por parte de los hijos, así como la implicación de ambos progenitores en la educación y desarrollo de los menores. Este texto consideraba también otros beneficios, aunque entiendo que los que más relevantes a la hora de resolver este tipo de asuntos son los que tienen que ver con el interés del menor.

En el supuesto que nos ocupa, la madre considera que la custodia compartida no sería beneficiosa para el menor, habida cuenta de su edad, la escasa disponibilidad del padre y la relación conflictiva entre los progenitores. El padre propone la custodia individual a su favor, con base en un informe de detective privado que acredita que la madre pernocta en el domicilio familiar con su pareja, dejando al menor en casa de los abuelos maternos.

La cuestión estriba, por lo tanto, en decidir si con la custodia individual, a favor de cualquiera de los dos progenitores que lo solicita, se consigue para el menor un beneficio tal que compense la pérdida de una relación igualitaria o similar con cada uno de los progenitores.

Séptimo.- En opinión del que suscribe, ello no es así.

Aunque ambas partes aleguen la existencia de inconvenientes de la custodia compartida, deben valorarse también los inconvenientes de la custodia individual por parte de ambos progenitores.

En el caso del padre, es evidente que su trabajo a turnos le dificultaría el ejercicio de la custodia individual. El desarrollo hasta el momento de la custodia compartida que se acordó de forma provisional ha puesto de manifiesto que el padre tiene apoyos familiares, y no cabe duda de que dispondría de los mismos en el caso de que se le adjudicase la custodia individual. Pero ello no supone ningún beneficio para el hijo menor. El padre propone que el hijo pase menos tiempo con la madre para que pase más tiempo con los abuelos paternos. Esto no beneficia para nada al menor, porque dejaría de pasar tiempo

con la madre, pero tampoco para pasarlo con el padre (lo cual, además, tampoco sería necesariamente beneficioso para el menor). Una cosa es que el apoyo familiar a cualquiera de los progenitores deba valorarse como algo ordinario, en cualquier tipo de familia, e incluso positivo. Y otra cosa es pretender beneficioso para el menor disminuir el tiempo que éste pasa con uno de los progenitores para que, en lugar de pasarlo con el otro, que está trabajando, lo pase con los abuelos.

En el caso de la madre entiendo que viene a pasar lo mismo. Es claro, en el supuesto que nos ocupa, que la madre dispone de más tiempo libre que el padre para ocuparse del menor. La psicóloga judicial pone de manifiesto la conveniencia de que un niño de tan corta edad tenga unas rutinas estables, especialmente en cuanto a la pernocta y domicilio. *A priori*, en este aspecto, la madre podría dar al menor mayor estabilidad que el padre, al tener un calendario laboral mucho más propicio. Sin embargo, el informe aportado como documento C por la parte actora, así como la declaración de su autor, Sr. G, ponen de manifiesto cómo, cuando el menor está en compañía de la Sra. B, el menor pasa tiempo, de forma alternativa, en la vivienda familiar y en la vivienda de los abuelos paternos, incluso pernoctando con ellos mientras la madre pasa la noche con su pareja en el domicilio familiar.

Así, aunque teóricamente la Sra. B podría ofrecer al menor esa mayor estabilidad, la realidad es que esto no está ocurriendo, y no hay motivos para pensar que esto ocurriría en el caso de que se le atribuyera la custodia individual.

La propuesta del padre no ofrece al menor ningún beneficio, aparte de la estabilidad en un domicilio, cuestión que puede solucionarse manteniendo la custodia compartida.

La propuesta de la madre no supone para el menor una mejora en su estabilidad domiciliaria, como se ha visto, que es una de las cuestiones que parece que debería mejorarse en este caso. Como se ha dicho, ello puede hacerse dentro de un régimen de custodia compartida.

Tampoco puede obviarse que se ha practicado prueba en contra de la madre. Por una parte, el informe de detective aportado por la parte actora muestra cómo, en alguna ocasión, deja al menor en compañía de los abuelos maternos para pernoctar en el domicilio de éstos en fines de semana en los que le tocaba estar en compañía del menor. No se trata de una delegación por necesidades laborales o de otra índole, sino exclusivamente por la voluntad de la madre. De este informe se desprende que el menor alterna, cuando está en compañía de la madre, dos domicilios: el familiar, y el de los abuelos maternos. Y que la delegación que la madre hace en los abuelos maternos no lo es sólo por necesidades laborales, sino también en determinados supuestos en los que el único motivo es la conveniencia personal.

Asimismo, aunque los partes de asistencia médica tampoco son demostrativos de que el menor tenga más patologías que las propias de un niño de su edad, sí muestra cierta falta de atención por parte de la madre el episodio de los hongos relatado por el padre y la testigo Sra. C. Es cierto que la declaración de estas personas puede considerarse interesada, pero viene también corroborada por el parte médico incluido en la documental F de la parte actora.

Finalmente, de la documental I (trascripción de sms entre los litigantes) se desprende una conducta censurable de la demandada. Es verdad, como alega la defensa, que esta documental debe valorarse con cautela, porque el demandante ha podido estar preparándola para presentarla en el juicio. Pero lo que no ha podido preparar el demandante son las respuestas de la madre. Y no parece justificable que el 9 de noviembre de 2012, ante la pregunta del padre de cómo ha ido el pediatra, la madre conteste "*haber venido que estás de fiesta*"; o que el 25 de marzo de 2013, preguntada por el padre a qué

hora le ha dado la medicación al niño, le conteste "*creo que este mensaje cobra, pq demuestra que no sigues la pauta de la receta*", en lugar de contestarle.

Elementos como los anteriores no deben sacarse de quicio pero, en opinión del que suscribe, son circunstancias que juegan en contra de la atribución de la custodia individual a la madre.

En cuanto a la mayor disponibilidad de la madre, ya se ha expuesto también que ello no ha impedido, hasta el momento, que el padre cumpla adecuadamente con el régimen de custodia compartida que se estableció provisionalmente. Aparte, tras un año de custodia compartida acordada de forma provisional, no consta en el procedimiento ninguna incidencia negativa de este régimen para el hijo menor. Los progenitores habrán tenido sus desencuentros, incluso constan denuncias interpuestas, pero el régimen se ha cumplido, lo que evidencia que el calendario y horarios laborales del padre no son obstáculo a este respecto.

Y en cuanto a la mala relación de los progenitores y falta de comunicación entre ellos, entiendo que los progenitores tienen medios y aptitudes de sobra para mantener una comunicación razonable acerca de su hijo, y no puede permitirse que la falta de voluntad de uno de ellos, o incluso de ambos, sirva para soslayar lo que la ley establece con carácter general. Se trata de un factor que sólo es relevante en casos de especial conflictividad. Así lo indican las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 28 de septiembre y de 8 de febrero de 2012 entienden que la conflictividad entre los progenitores no es, en sí misma, suficiente para desaconsejar la custodia compartida. En la primera de ellas se recoge lo siguiente: "*Es cierto que esta circunstancia, en absoluto infrecuente en las rupturas de convivencia, puede dificultar el normal desarrollo de las relaciones familiares, pero este inconveniente se puede producir no solo en los casos de custodia compartida, sino también en los de custodia individual a favor de uno de los progenitores con fijación de un régimen accesorio -y preceptivo- de visitas con el progenitor no custodio -art. 80.1, párrafo tercero CDFA-. Por ello el enfrentamiento entre los padres no constituye un argumento que permita rechazar por sí solo la custodia compartida, como ya argumentamos en nuestra sentencia de 9 de febrero de 2012, salvo que se den circunstancias excepcionales que en este caso no concurren, porque dicha dificultad se dará en uno y otro caso, al constituir siempre un obstáculo para el normal desarrollo de las relaciones familiares que la norma pretende promover y regular -art. 75 CDFA-*".

La de 8 de febrero, por su parte, indica que "*No puede compartirse en modo alguno el parecer de la recurrente cuando afirma que debe optarse por la custodia individual si no existe un alto grado de consenso entre los progenitores, pues lo frecuente en la práctica es el disenso y de hecho se contempla de forma expresa en el apartado quinto del repetido artículo 80 para darle un alcance opuesto al que se pretende en el recurso*" (Fundamento Jurídico tercero). También recoge las siguientes consideraciones: "*En consecuencia, tampoco asiste la razón a la parte cuando viene a aseverar que la custodia compartida no es la mejor forma de velar por el interés del menor si los informes técnicos no lo aconsejan. Estos informes, al igual que las demás pruebas, han de ser valorados por el Juzgador conforme a las reglas de la sana crítica, lo que cabalmente se ha hecho también en el caso y de lo que da cuenta la sentencia impugnada: ... La psicóloga del Juzgado se inclina por la custodia individual a favor de la madre únicamente por la existencia del conflicto entre las partes y su mala relación.*

No obstante, debe indicarse que no toda conflictividad puede ser causa de exclusión de la custodia compartida, es cierto que es necesario un cierto grado de entendimiento o consenso entre los progenitores para poder realizar de manera adecuada la corresponsabilidad parental después de una ruptura, mas también lo es, que toda crisis matrimonial o de pareja lleva consigo una cierta falta de entendimiento y desencuentro, deberá en todo caso cuando menos exigirse un cierto grado de conflictividad u hostilidad,

para que pueda dejarse sin efectos los beneficios que para el menor pueda conllevar e su caso la implantación de la custodia compartida".

La mala relación entre los progenitores no justifica la custodia individual, salvo que concurran especiales circunstancias. El buen entendimiento entre los progenitores siempre será positivo, sea cual sea el régimen de custodia que se adopte. Y la mala relación o deficiente comunicación será también negativa cualquiera que sea el régimen de custodia. Por lo tanto, para que la mala relación entre los progenitores aboque a una custodia individual, frente a la preferencia legislativa de la custodia compartida, dicha relación debe revestir unas características tales que suponga que la custodia compartida, en ese caso concreto, resulte menos beneficiosa para los menores que la custodia individual.

Entiendo que ello no ocurre en este caso. Ya se ha puesto de manifiesto cómo la relación entre los progenitores no es buena. Pero la resolución sobre la custodia de los menores debe tener en cuenta, por encima de todo, el interés de los menores, no el de los progenitores. Puede resultar que la custodia compartida exija un mayor esfuerzo de los progenitores. Y puede también ocurrir, en este caso, que la mala relación que mantienen demandante y demandada les suponga molestias, enfados o disgustos. Pero no existe ninguna expectativa fundada de que un régimen de custodia individual vaya a mejorar la comunicación o la relación entre los progenitores, ni de que esta mala relación resulte menos perjudicial para los menores en una custodia individual que en una compartida

Los progenitores se comunican. El documento I aportado por la parte actora recoge la trascripción de varios sms. Ciertamente no son muchos, dado el período de tiempo al que se refieren. Pero lo realmente importante es que las partes tienen los medios y la aptitud para poder mantener una comunicación, aunque sea mínima, en relación con las cuestiones básicas de su hijo. Tras una separación conflictiva basta con que los progenitores dispongan de los medios y la capacidad para mantener una comunicación adecuada y suficiente en aquellas cuestiones que afecten a sus hijos. Y, en este caso, los litigantes tienen los medios y la capacidad. La falta de voluntad no puede ser excusa, ya que supondría dejar a la voluntad de uno de los progenitores boicotear la aplicación del régimen de custodia previsto como general por la ley. Aparte de que esta falta de voluntad, igualmente resultaría perjudicial en un régimen de custodia individual.

Por último, los litigantes tienen que tener claro que su caso no es un supuesto especial o diferente de cualquier otro. Lo es en el sentido de que cada familia tiene sus circunstancias particulares, distintas de cualquier otra, pero no presenta una excepcionalidad tal que quede fuera de regla general establecida en el Código de Derecho Foral. Existe mala relación, tal y como ocurre en cientos de divorcios contenciosos que, precisamente por eso, lo son. La ley no espera de los litigantes que vuelvan a llevarse bien, pero sí responsabilidad en relación con los efectos de la ruptura para sus hijos (artículo 75.2 del Código de Derecho Foral).

En conclusión, aunque la relación mala entre los progenitores está acreditada, no considero que la misma sea obstáculo para la custodia compartida. Los problemas o disfunciones que esta conflictividad pueda suponer para este régimen se darían también en el supuesto de que se acordase un régimen de custodia individual, con un régimen de visitas amplio a favor del padre, que es la alternativa que se propone.

En definitiva, pese a las pegas que las partes, incluido el Ministerio Fiscal, encuentran a la custodia compartida en este caso, considero que las dos alternativas propuestas de custodia individual en nada benefician al menor.

Octavo.- Por lo expuesto, considero que en el caso que nos ocupa no concurren elementos suficientes que desvirtúen la aplicación de la regla general establecida en el Código de Derecho Foral.

Es más, entiendo que la custodia individual a favor de cualquiera de los progenitores puede ser incluso perjudicial para el menor. En parte, como consecuencia de la confrontación existente entre los progenitores, puesto que la actitud revelada por ellos permite vislumbrar el riesgo de que, de atribuírseles la custodia individual a cualquiera de ellos, el progenitor custodio sucumba ante la tentación de erigirse en el triunfador de la contienda, entorpeciendo la relación entre los progenitores. Debe tenerse en cuenta que, cualquiera que sea el régimen que se establezca, los progenitores deberán mantener cierta relación y que, a la vista de la edad del menor, esta relación todavía debe prolongarse por muchos años.

El régimen de custodia compartida, sin embargo, obligará a ambos a tener que reconocerse como iguales en el cuidado de su hijo menor.

Por otro lado, y sin perjuicio de las modificaciones que se introduzcan como consecuencia de la prueba practicada en este procedimiento, debe tenerse en cuenta que, durante el período de casi un año que ha durado el régimen de custodia compartida acordado provisionalmente, no consta ninguna incidencia relevante en su desarrollo. Constan aportadas dos sentencias de juicios de faltas, pero son absolutorias, y relativas a cuestiones (retraso en el pago de una mensualidad, e insultos en un intercambio del menor) que no son propias de la custodia compartida, sino de cualquier régimen de custodia que pueda adoptarse.

Noveno.- A la vista de lo expuesto en los dictámenes psico sociales, que indican expresamente la conveniencia de dar cierta estabilidad al menor en cuanto a su domicilio y a la pernocta, hay que valorar la modificación del modo de organizar la custodia compartida.

En el auto de medidas provisionales se establecía un régimen que distinguía tres períodos semanales de custodia.

Asimismo, se atribuyó el uso del domicilio familiar a la madre, puesto que hubo conformidad de las partes en este aspecto.

El demandante solicitó que se acordase la venta de la vivienda.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Derecho Foral, considero que ninguno de los progenitores tiene objetivamente mayor dificultad para acceder a una vivienda. El padre tiene menos ingresos, pero no hay tanta diferencia como para entender que, objetivamente, tiene mayor dificultad para acceder a una vivienda.

Dado que se ha estimado que es conveniente que el menor permanezca en el mismo domicilio, especialmente en lo que se refiere a las pernoctas, se adjudica al hijo el uso de la vivienda familiar, debiendo ambos progenitores turnarse en el uso de la vivienda, en los términos que se establecerá. De este modo, se evitará en lo sucesivo que el menor circule de manera habitual por tres domicilios distintos (el familiar, el de los abuelos paternos y el de los abuelos maternos).

Esta medida se mantendrá hasta que el menor cumpla los tres años. Entiendo que, a partir de dicha edad no debe haber problema en que cada progenitor desarrolle el período correspondiente de custodia en el domicilio que tenga por conveniente.

El régimen de custodia compartida se establecerá por períodos semanales, empezando el domingo 12 de mayo de 2013. Ese día, si con arreglo al régimen ahora vigente corresponde a la madre el período de custodia del menor, la Sra. C abandonará el domicilio familiar a las 17:00 horas, entrando en él el Sr. G. Si conforme al régimen ahora vigente, el domingo 12 de mayo corresponde la custodia al Sr. G, éste llevará al menor al domicilio familiar a las 17:00 horas, empezando entonces el período semanal de custodia a favor de la Sra. C.

Cada período ordinario de custodia irá de domingo a domingo, produciéndose el cambio a las 17:00 horas. En ese momento, el progenitor que finalice el período de custodia abandonará el domicilio, permaneciendo el menor en él, y entrará el progenitor al que le toque el período ordinario de custodia que se inicia.

Durante la semana, el progenitor no custodio podrá estar en compañía de su hijo dos días. A falta de acuerdo, estos días serán los martes y los jueves, de 17:00 a 20:00 horas. La semana que el padre trabaje en el turno de tarde, se sustituirá esta visita por la tarde del sábado de la misma semana, desde las 17:00 a las 20:00 horas. Si la madre trabaja alguna de las tardes en que le corresponde visita, podrá optar por sustituir ambas tardes entre semana por la tarde del sábado de 17:00 a 20:00 horas. A efectos de cumplimiento de las visitas, ambos progenitores deberán comunicarse recíprocamente sus turnos de trabajo con la suficiente antelación.

Se solicitó que las vacaciones se organizasen en períodos más cortos, atendida la edad del menor. La petición es adecuada, precisamente por la edad del hijo. Teniendo en cuenta el régimen de custodia que se ha acordado, parece que la manera más fácil de organizar las vacaciones de verano es que los progenitores continúen el mismo sistema de alternancia semanal en la custodia, pero se eliminen las visitas intersemanales. Las vacaciones de Navidad o Semana Santa no parece necesario modificarlas, dada su duración.

Una vez que el menor alcance los tres años, se aplicará el régimen que se acordó en las medidas provisionales.

Los demás aspectos de la custodia y las vacaciones continuarán tal y como se estableció en el auto de medidas provisionales.

Décimo.- Por lo que se refiere a los gastos de asistencia al hijo, a la vista de la documentación que obra en las actuaciones, se desprende lo siguiente.

La Sra. C, en el año 2012, tuvo unos ingresos íntegros de 32.493,46 euros. En el año 2010, los ingresos brutos fueron de 36.222,75 euros. Y en 2011, 31.753,75 euros. Así se desprende de los documentos 3, 4 y 5 aportados en la vista.

El Sr. G, en el año 2011 tuvo unos ingresos brutos de 23.436,24 euros. En el año 2012, obtuvo unos ingresos íntegros de 16.970,3 euros de la empresa P S. A., y 7.000,06 euros de la empresa E, es decir, un total de 23.970,36 euros (documental D y E, aportada en la vista).

Entiendo que lo procedente es tener en cuenta los ingresos íntegros de ambos progenitores, en las fechas más recientes, es decir, en 2012. Así, se observa una relación entre los ingresos de ambos progenitores, aproximadamente, de 57,5% la madre y 42,5% el padre. Por lo tanto, partiendo de la cantidad que se estableció en las medidas provisionales, se precisará la cantidad que cada uno de los progenitores debe abonar atendiendo a esta proporción.

Así, el padre deberá abonar la cantidad de 170 euros y la madre la cantidad de 230 euros mensuales.

Se mantendrá la proporción de aportación a los gastos extraordinarios.

Por otro lado, con cargo a la cuenta común deberán satisfacerse todos los suministros de la vivienda, tales como luz, agua, gas o basuras, manteniéndose las demás cuestiones relativas a la misma tal y como se acordó en las medidas provisionales.

Undécimo.- El demandante solicita que se le adjudique el uso del vehículo familiar, BMW, matrícula .

Los artículos 79 y siguientes del Código de Derecho Foral no prevén que, en defecto de pacto de relaciones familiares, el Juez deba resolver sobre este tipo de cuestiones.

Tampoco lo prevén los artículos 90 y siguientes del Código Civil.
Por lo que esta pretensión debe desestimarse.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 29 de abril de 2013. Custodia compartida. Consecuencias trascendentales para el menor. Inexistencia formal de plan de relaciones familiares. Informe pericial privado no aludido.**

"PRIMERO.- Por sentencia dictada el día 24 de marzo de 2009 por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza se acordó la disolución por divorcio del matrimonio formado por las partes del presente procedimiento, que se celebró el día 13 de agosto de 2003 y en el que nació un hijo, B el 2006.

Acordado por sentencia de fecha 15 de octubre de 2009, dictada por el mismo Juzgado en procedimiento de modificación de medidas, el cambio del régimen de custodia individual establecido respecto del menor, fue presentada el día 5 de abril de 2011 la demanda rectora de este procedimiento, en solicitud por parte del padre de nueva modificación de medidas, en este caso para que se acuerde la custodia compartida respecto del hijo menor, en lugar de la custodia individual que en las sentencias anteriores se mantuvo a favor de la madre, y con petición también de modificación de las consecuencias económicas derivadas del nuevo régimen.

Estimada por sentencia dictada el día 19 de marzo de 2012 la demanda que solicitaba el establecimiento de custodia compartida, y presentado recurso de apelación contra tal resolución, por la sentencia ahora recurrida, dictada el día 30 de octubre de 2012 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza se confirmó la sentencia apelada en lo que se refería al cambio de régimen de custodia.

Contra la anterior sentencia se formularon los presentes recursos por infracción procesal y de casación, en los términos que han sido expuestos en los anteriores antecedentes de hecho y que, en lo necesario, se concretarán más adelante.

SEGUNDO.- El recurso de por infracción procesal se fundamenta en el ordinal cuatro del artículo 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que considera la parte recurrente que es manifiestamente irrazonable la motivación de la resolución recurrida que acuerda confirmar la dictada por el Juzgado, que estableció en este caso la custodia compartida. La inexistencia de razonabilidad la sustenta el recurso en cuatro extremos diferenciados.

El primero de tales extremos se articula sobre la base de entender que uno y otro Tribunal debieron exigir la aportación por el padre de un plan de relaciones familiares o de convivencia, tal y como ordena el artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA).

Efectivamente, ni el padre ni la madre propusieron un específico plan de relaciones familiares bajo tal denominación formal. Lo cual, sin embargo, no impide concluir que el padre sí concretó con claridad cuál iba a ser el sistema de futura convivencia que proponía, porque en el suplico de la demanda expuso con el detalle necesario cómo consideraba y solicitaba que debiera ser la relación entre los familiares afectados, padre, madre, e hijo menor.

No es admisible entender, como pretende el escrito de recurso, que la falta de nominación específica de "plan de relaciones familiares" pueda conllevar la imposibilidad de pronunciamiento sobre la relación sustantiva que es origen del plan, porque ello supondría un formalismo contrario a la efectiva decisión judicial sobre el fondo del asunto.

TERCERO.- Segundo extremo en que fundamenta la recurrente la pretendida irracionalidad manifiesta de la sentencia recurrida es el relativo a no haberse tenido en consideración al dictar tal resolución el informe pericial que fue extraprocesalmente

practicado el día 28 de febrero de 2012 por la psicóloga Sra. C, a instancia de la propia recurrente.

Ciertamente, ni una ni otra de las sentencias dictadas en autos hacen referencia a tal informe. Lo cual indudablemente, constituye una extraña omisión que priva de la posibilidad de conocer de modo expreso la valoración que sobre él ha hecho el órgano judicial. Ahora bien, en este caso no se entiende que la ausencia de cita del informe mencionado pueda comportar la anulación de la sentencia recurrida, ya que, comprobado su contenido, se constata que no puede ser considerado como prueba de real relevancia para resolver el fondo de la cuestión.

En primer lugar, el informe en cuestión es un dictamen de carácter meramente privado, sin cumplimiento de los requisitos legales exigidos en el artículo 335.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para poder ser considerado como informe pericial.

En segundo lugar, como se deduce con claridad del propio informe, no se evacua en atención al hijo menor, sino que es un informe psicológico realizado a la madre del niño, ahora parte recurrente. En consecuencia, la psicóloga no recibió ni estudió al menor.

Y, en fin, y a pesar de que la informada era la madre, las conclusiones del informe recogen también consideraciones de la psicóloga respecto del niño, si bien tan solo para plasmar generalidades relativas a menores de entre 4 y 6 años que no son sino meras opiniones de la redactora, de carácter genérico, y que no parten del conjunto de datos y hechos concretos presentes en el caso.

Por tanto, sin necesidad de entrar a valorar las consideraciones recogidas en el informe, no debe entender que pudiera ser de relevancia para resolver la importante cuestión de si, en este supuesto, era más conveniente la custodia individual que la compartida ordenada con carácter general por el artículo 80 CDFA ni, por tanto, que pudiera servir para rebatir el informe evacuado en forma que sí fue tenido en cuenta por la sentencia recurrida.

CUARTO.- Los extremos tercero y cuarto en que el recurso por infracción procesal fundamenta la irrazonabilidad de la sentencia recurrida sustentan sus alegaciones en que la resolución no ha tenido en cuenta la obsolescencia del informe pericial que valoró, y en que, no obstante la vigencia del principio del interés superior del menor, la sentencia ha decidido imponer un sistema de convivencia inestable en sustitución de la situación de estabilidad y armonía en la que siempre ha vivido el menor. Cuestiones ambas de cuyo enunciado, y también del posterior desarrollo, se deduce que la pretensión real sostenida no es otra que interesar que este Tribunal proceda a efectuar nueva valoración de las pruebas practicadas, para obtener la pretendida conclusión de que es mejor para el menor permanecer bajo el régimen de custodia individual hasta ahora establecido que cambiar el sistema a la custodia compartida.

Solicitud que conforme al ámbito del recurso extraordinario por infracción procesal definido en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento civil no cabe atender en este cauce procesal.

Consecuencia de lo expuesto es la desestimación del recurso por infracción procesal presentado.

QUINTO.- En el recurso de casación alega la recurrente la infracción del artículo 80.2 del CDFA y, tras transcribir en el escrito parte de las distintas alegaciones que recogía el recurso de apelación presentado en su momento, concluye, en resumen, la razón de la infracción que denuncia en los siguientes términos: *"(…) 11. La impugnación que mediante el presente recurso de casación apelación (sic) se articula ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, supremo intérprete del Derecho Foral aragonés, tiene en todo caso un esencial y único fundamento: la alteración drástica del régimen de custodia de un niño de 6 años y medio de edad que ha convivido siempre con su madre (siendo ella por tanto,*

lógicamente, como ha venido a reconocer la propia Sentencia recurrida, su principal figura de apego), y que además ha establecido fuertes vínculos de arraigo familiar con sus parientes maternos, es una decisión gravísima, de consecuencias trascendentales para el desarrollo y la estabilidad del menor, tal decisión no puede en ningún caso adoptarse sin haber valorado con especial detenimiento y plena objetividad el material probatorio existente en los autos; sin haber contado tampoco el Tribunal sentenciador con informes técnicos actualizados de los que se puedan deducir las circunstancias determinantes de la idoneidad del régimen de custodia, en particular las relativas a la situación psicológica y deseos del menor afectado; y sin tomar en la consideración debida, desoyendo en absoluto su dictamen e impidiendo su ineludible participación en el acto procesal de exploración, al Ministerio Fiscal, institución que tiene a su cargo la defensa del superior interés del menor en el proceso (…).

Indudablemente debe compartirse que, considerando con carácter general, cualquier decisión sobre cambio del régimen de custodia de un menor comporta consecuencias importantes para él: sin ánimo exhaustivo, cabe estimar que previamente se ha visto ya inmerso en una situación de crisis cuando convivía con sus padres. Luego, ha vivido el término de la vida en común de sus progenitores, las nuevas parejas de éstos, y sus respectivas familias extensas; modificación en el hasta entonces habitual modo de vida; e incluso cambio de residencia, de domicilio, de entorno físico donde desarrollarse y formarse, y de amistades con las que compartir sus vivencias. La consiguiente adaptación que todo ello exige es obvio que supone nuevas exigencias al menor, con consecuencias positivas y negativas.

También, sin duda, y en términos generales, añadir sobre lo anterior un cambio del régimen de custodia inicialmente establecido a un nuevo sistema, supone un cambio al que deberá adaptarse el menor y comportará consecuencias para él, algunas favorables, y otras perjudiciales.

Para paliar en lo posible las potenciales consecuencias perniciosas derivadas de la crisis convivencial previa el legislador aragonés prevé como preferente el régimen de custodia compartida en el artículo 80 del CDFA. Y para asegurar que tal régimen, establecido en el momento de término de convivencia o en un momento posterior por cambio del inicialmente ordenado, no sea especialmente gravoso para el menor, ordena que se cuente con un plan concreto de relaciones familiares que tenga en consideración los factores más relevantes, como son la edad del menor, el arraigo social o familiar de los hijos, la aptitud y voluntad de los progenitores, las posibilidades de conciliación de la vida laboral de los padres y, en fin, cualquier otra circunstancias que pueda concurrir.

En cada caso concreto corresponderá al Tribunal con la deseable y necesaria colaboración de los progenitores, y previa valoración cuidadosa de las pruebas obrantes en autos, determinar el sistema más beneficioso, o menos perjudicial, según los casos, que deba establecerse.

La cuestión de establecimiento o cambio del régimen de custodia es, por tanto, como alega el recurrente, de consecuencias siempre trascendentales para el menor. Pero no por ello cabe concluir apriorísticamente que deba mantenerse al niño de modo permanente en el régimen de custodia inicialmente establecido. Antes bien, debe valorarse si en cada caso concreto, atendidas las circunstancias específicas concurrentes, el cambio de régimen de custodia, puede realmente suponerle perjuicios tan superiores a los beneficios que lo hagan desaconsejable.

Y en este caso, la sentencia recurrida, confirmatoria de la dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo relativo a la custodia, expone con claridad los medios de prueba que ha entendido como de especial relevancia para tomar la decisión de establecimiento

del régimen de custodia compartida, especialmente por atención a lo expuesto en el informe pericial y ante los deseos manifestados del menor.

La corta edad del niño, que contaba con seis años cuando fue hecha la exploración, relativiza en gran medida el resultado de esta prueba. Pero resulta claro que, conforme expone la sentencia, el informe pericial obrante hecho por el equipo técnico al servicio de los tribunales evidencia que ambos progenitores tienen aptitud y están capacitados para atender a su hijo, y que el niño tiene vínculos afectivos positivos con ambos y con sus respectivas familias y la pareja que convive con el padre. Del resultado de la prueba la sentencia recurrida no recoge, en cambio, ninguna razón que haga total o parcialmente desaconsejable en este caso la custodia compartida, y no consta motivo que permita deducir que la valoración de la prueba realizada sea errónea.

Insiste la parte en que no se tuvo e cuenta el informe pericial hecho por su exclusivo encargo, pero, como ya se expuso al tratar del recurso por infracción procesal, este informe no fue hecho respecto del menor, y sus conclusiones, en lo que incluyen al niño, son generalidades que no aportan realmente datos específicos en el supuesto concreto de que se trata, por lo que no cabe entender que la sentencia incurriera en infracción alguna cuando puso el acento en el dictamen elaborado por decisión judicial por los técnicos al servicio de los órganos jurisdiccionales.

En consecuencia, no existiendo razón para entender que deba este Tribunal de casación proceder a nueva valoración de la prueba practicada en las actuaciones, debe estarse a lo considerado por la sentencia recurrida y, por tanto, procede la desestimación del recurso de casación presentado.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 30 de abril de 2013. Custodia compartida. Régimen preferente. Similar capacidad y aptitud de ambos progenitores. Opinión relevante de los hijos menores. Dificultades de acceso a vivienda**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Antonio-Pablo G. R. y doña María-Pilar M. G. contrajeron matrimonio en Calatayud el día 2 de octubre de 1999. En previsión de dicho enlace, mediante escritura de capitulaciones matrimoniales de 30 de septiembre de 1999, ambos pactaron para su matrimonio el régimen de separación de bienes.

El matrimonio tuvo dos hijos, Eva y Antonio G. M. nacidos, respectivamente, el 2001 y el 2004.

Los cónyuges promovieron un primer procedimiento de separación –autos de separación de mutuo acuerdo nº 252/2007 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Calatayud–, en el que se dictó sentencia de 30 de octubre de 2007 aprobando un convenio regulador que, en lo que ahora interesa, acordaba que los menores quedaran bajo la guarda y custodia de la madre, atribuía el uso del domicilio familiar –privativo del marido– a la esposa e hijos y fijaba además una pensión de alimentos a favor de los menores y a cargo del padre de 450 euros.

El 13 de diciembre de 2010 don Antonio-Pablo G. R. interpuso demanda de divorcio en solicitud de la guarda y custodia compartida de los menores, con asunción por los progenitores de los gastos ordinarios que excedan de la alimentación e higiene personal, y de los gastos extraordinarios necesarios, en proporción a sus recursos económicos –que el actor considera en su demanda similares–, y con atribución del uso de la vivienda familiar al propio demandante, en tanto que bien privativo de su propiedad.

Doña María-Pilar M. G. se opuso a la petición de custodia compartida y solicitó el mantenimiento de las medidas adoptadas en el anterior procedimiento de separación; en su defecto, que se acordara la custodia compartida por meses naturales alternos, residiendo cada progenitor con los hijos en el domicilio familiar, de forma que se atribuiría a los menores el uso del mismo, y asumiendo cada progenitor los gastos que se produjeran en la vida ordinaria de los hijos durante el periodo que estén en su compañía, y pagando por mitad los gastos de educación y clases extraescolares.

En la sentencia de primera instancia, de fecha 30 de marzo de 2012, se mantuvo la medida de guarda y custodia de los menores concedida a la madre. Del informe social se destaca que en él se aconseja la guarda y custodia compartida por periodos quincenales o mensuales, teniendo en cuenta que ambos progenitores tienen fuertes vínculos afectivos con los niños y con el fin de favorecer la relación entre ellos en condiciones de igualdad. También se detalla, del mismo informe, que la niña afirma estar bien como está y el niño dice que le gustaría estar como antes, es decir, con sus padres viviendo juntos. Respecto al informe de la psicóloga adscrita al Juzgado, se indica que en él se recomienda el mantenimiento del sistema de guarda y custodia del procedimiento de separación, con una ampliación del régimen de visitas respecto al progenitor no custodio. En ambos informes se pone de manifiesto que los dos progenitores ofrecen posibilidades de organización y disponibilidad cotidiana, y que los menores mantienen una vinculación satisfactoria con cada uno de ellos. Sin embargo, se expresa en la sentencia, hay razones que justifican la denegación del sistema de guarda y custodia pretendido por el padre, en concreto que el motivo de su discrepancia es el desacuerdo económico de las partes, derivado de un piso, porque de haberse alcanzado dicho acuerdo, ambos habrían

aceptado un sistema de organización de la custodia a favor de la madre, con un reparto de tiempo más equitativo entre ellos. Por lo demás, en la sentencia se mantuvo también la atribución a la madre y a los hijos del uso del domicilio familiar, así como la pensión de alimentos a cargo del padre, en una cuantía actualizada de 475 euros mensuales.

El Sr. G. interpuso recurso de apelación que fue resuelto por sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 30 de octubre de 2012, en la que se mantuvieron todos los pronunciamientos de la sentencia apelada a excepción del tiempo de atribución del uso de la vivienda familiar, que se limitó a cinco años.

Respecto a la guarda y custodia de los menores, en esta segunda sentencia se expone que la psicóloga aconseja un reparto de tiempo de custodia individual, con ampliación del régimen de comunicaciones otorgado al padre, sistema que se considera el más adecuado para preservar el interés de los hijos. Las circunstancias expresadas en la sentencia son las siguientes: El sistema de visitas a favor del padre se ha venido desarrollando con regularidad y un positivo nivel de colaboración. Del padre se destaca que regenta un negocio de hostelería con horario laboral de lunes a sábado, de 9.30 a 16.30 horas, y por las noches acude al establecimiento si quiere –según su manifestación–, si bien según un testigo, acude todos los días por la noche a buscar a su madre, cenar, ver la TV y alguna vez "a preparar algún postre". Y para el cuidado de sus hijos cuenta con el apoyo de su madre y hermano. De la madre se indica que tiene una tienda de ropa infantil, de su propiedad, con jornada laboral de lunes a sábado, de 10 a 13.30 horas y de 16.30 a 20 horas. Las tardes que tiene con ella a sus hijos no va a trabajar, dejando en la tienda a personas contratadas, y para el cuidado de los hijos cuenta también con el apoyo de su madre y de su hermana.

De los hijos se destaca que están bien adaptados a su situación familiar y entorno habitual, manteniendo buena relación con los dos progenitores, si bien tienen una especial unión con su madre. De la exploración practicada en segunda instancia, Eva expone que le parece injusto que estén más tiempo con su madre, considerando preferible una estancia con su padre desde el jueves por la tarde hasta el lunes por la mañana, lo mismo que su hermano Antonio. La trabajadora social aconseja un régimen de guarda y custodia compartida, pero en la sentencia se considera más adecuado el que aconseja la psicóloga, de custodia a favor de la madre. Asimismo se destaca que las partes no han podido llegar a un acuerdo sobre la custodia por motivos económicos, pues de haberse alcanzado el mismo, ambos habrían aceptado un sistema de organización del tiempo con un reparto más equitativo entre los padres.

SEGUNDO.- Don Antonio-Pablo G. R. ha interpuesto recurso de casación e infracción procesal contra la sentencia dictada en apelación, si bien solo se ha admitido a trámite el motivo único del recurso de casación deducido por la parte, en el que se invoca la infracción del art. 80 del Código del Derecho Foral de Aragón, por no haberse respetado la preferencia que impone dicho precepto respecto al régimen de custodia compartida.

En fundamento del mismo sostiene que a la vista de toda la prueba obrante en autos no existe ni un solo impedimento en los informes social y psicológico que desaconseje la aprobación del régimen de guarda y custodia compartida solicitado por el recurrente, de forma que se ha acordado la custodia individual a favor de la madre contraviniendo la opción establecida legalmente y la doctrina sentada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón sobre la custodia compartida. El Sr. G. pone de manifiesto que ambos progenitores tienen aptitud y están capacitados para asumir la guarda y custodia de los menores, y la opinión de estos se muestra igualmente favorable a la medida. Por ello solicita que se adopte la misma tal y como fue interesada en el pacto de relaciones familiares, es decir, por periodos semanales o, alternativamente y tal y como expone el informe social, por periodos quincenales o mensuales, con el resto de las medidas igualmente recogidas en el referido pacto de relaciones familiares.

El Ministerio Fiscal apoya el recurso de casación por entender que se ha infringido el art. 80.2 CDFA, y solicita que se adopte la custodia compartida de los hijos comunes en los términos solicitados por el padre recurrente. Considera que el argumento fundamental de la sentencia *a quo* para rechazar la custodia compartida parece que se encuentra en el uso y disposición de la vivienda familiar (usada por la madre y propiedad exclusiva del padre), y «La sentencia a quo parece concebir la custodia individual a favor de la madre (en contra del criterio preferente de la custodia compartida del Art. 80.2 CDFA: presunción iuris tantum) como "sanción" al padre y un beneficio para la madre al no haber querido o podido acordarse el tema de dicha vivienda. Pero siendo cierto que la vivienda familiar es siempre un tema tremendamente relevante en toda crisis matrimonial, ello nunca debe ser pretexto para obviar la aplicación del Art. 80.2 CDFA».

Doña María Pilar M. G. se opone al recurso de casación. Expone que el sistema de custodia compartida no puede ser de aplicación automática, y en el caso enjuiciado la Audiencia ha razonado de forma más que suficiente la mayor conveniencia de la custodia individual a favor de la madre, porque solo el informe de la trabajadora social recomienda el régimen de custodia compartida, mientras que la psicóloga prefiere mantener el sistema de custodia individual, ampliando el régimen de visitas del progenitor no custodio. Y consta además que los menores tienen una fuerte vinculación con su madre, quien representa para ellos la principal figura de su mundo afectivo, proporcionándoles en mayor medida la seguridad y estabilidad que ha requerido su desarrollo. Expone también que los horarios laborales del padre no le permiten estar con sus hijos a la hora de comer y de cenar. Finalmente, alega que la causa por la que el recurrente interesa esta modificación es exclusivamente la relativa al uso del domicilio familiar, para poder liberarlo del uso atribuido a la madre.

TERCERO.- Los criterios fundamentales sentados por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para interpretar dicha preferencia legal están enumerados en la sentencia de 1 de febrero de 2012, que ha sido citada en numerosas resoluciones posteriores: «En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas:

a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011);

b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011);

c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011).

Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales -art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio -art. 80.2 c) CDFA-. Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada».

Además, se ha expresado: «siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará» – sentencia de 18 de abril de 2012, nº 17/2012, (recurso 31/2011), y sentencia de 27 de noviembre de 2012–.

La aplicación al caso de la anterior doctrina y el examen de los criterios previstos en el artículo 80.2 CDFA evidencian, por lo que luego se dirá, que no concurren elementos suficientes para considerar la custodia individual a favor de la madre como más conveniente para el interés de los menores, por lo que no se justifica suficientemente el desplazamiento del criterio legal preferente de custodia compartida.

Ya se han detallado las razones en las que la sentencia impugnada fundamenta el mantenimiento de la custodia individual a favor de la madre consistentes, en síntesis, en la buena adaptación al régimen de custodia mantenido hasta el momento, la mayor vinculación afectiva con la figura de la madre y la existencia de una discrepancia económica acerca del domicilio familiar que ha impedido alcanzar un acuerdo sobre la organización del tiempo de relación de los padres con los menores.

Para resolver correctamente sobre el motivo único del recurso de casación foral interpuesto hay que partir del presupuesto que resulta de los dos informes obrantes en las actuaciones y, en general, de todos los elementos de prueba tomados en consideración en las sentencias de instancia, cual es la capacidad y aptitud de ambos progenitores para poder asumir el cuidado y atención de los menores.

Así, en la sentencia de primera instancia se destaca que los dos «ofrecen posibilidades de organización y disponibilidad cotidiana. Y los menores según los informes mantienen una vinculación satisfactoria con cada uno de ellos, no presentando ninguno condicionamientos psíquicos negativos para el cuidado y atención de los hijos menores de edad». Y en la sentencia de apelación se indica que no se detectan «déficits en los cuidados y atenciones proporcionados en sus entornos habituales de vida, con su madre y con su padre, con quienes mantienen una muy buena relación, teniéndoles adecuadamente reconocidos como figuras de identificación parental, aunque con especial unión a su madre [...]».

También la aptitud y capacidad de ambos se evidencian en las conclusiones de los expresados informes, porque la trabajadora social entiende como más conveniente la guarda y custodia compartida por periodos quincenales o mensuales, con un sistema de visitas para el progenitor no custodio en ese momento de fines de semana alternos y tardes entre semana, mientras que la pericial psicológica, que no llega siquiera a calificar su propuesta, concluye recomendando un reparto del tiempo consistente en que pasen junto a su madre los periodos lectivos entre semana, salvo dos tardes en que permanezcan junto a su padre, y compartan el tiempo restante de fines de semana, siendo esta propuesta un mínimo de obligado cumplimiento que se podrá ampliar en función del acuerdo entre los progenitores y los deseos de los niños. Es importante destacar, como ya se puso de relieve en la sentencia de primera instancia, que este último informe parte de un error al valorar la propuesta de custodia realizada por el padre, porque la perito considera –incorrectamente– que este progenitor solicitó que los menores permanecieran en el domicilio familiar y que fuesen los padres los que se alternaran en él en función de las semanas de custodia, cuando esta fue una propuesta realizada subsidiariamente por la madre.

Es cierto que en los informes –como se indica en la sentencia recurrida– se alude a una mayor vinculación de los menores con la madre –informe de la trabajadora social–, con quien se encuentran muy unidos y quien representa la principal figura de su mundo afectivo –informe de la psicóloga–. Pero esta circunstancia la trabajadora social no la considera relevante para descartar la custodia compartida, y por su parte la psicóloga

plantea la conveniencia de ampliar el régimen de custodia por ella indicada, aunque lo supedita al acuerdo de los progenitores. En definitiva, la parte recurrente solicita la adopción de una custodia compartida en una situación de ruptura de la relación de pareja, en la que se parte de una previa situación de convivencia de los menores con la madre que aunque ha fortalecido lógicamente su unión con ella, sin embargo no ha perjudicado la relación con el padre, que es muy buena, y permite ahora un cambio en el régimen de guarda respecto al mantenido desde la separación de los padres que tuvo lugar en 2007.

Por otra parte la opinión de los menores –art. 80.2.c) CDFA–, que cuentan 11 y 9 años de edad en la actualidad, debe ser valorada con prudencia, en una situación en la que no se han manifestado concluyentemente en contra de la custodia compartida, e incluso la mayor ha expresado que le parece injusto que estén más tiempo con su madre, tal y como se destaca en la sentencia recurrida. En este sentido esta Sala ha indicado que la opinión de los menores, especialmente en esta franja de edad, no es la voluntad que decide el litigio, ya que se trata de personas en formación, que conforme al art. 5 del CDFA no tienen plena capacidad de obrar, si bien es un factor de relieve a la hora de adoptar la decisión –STSJA de 24 de julio de 2012 y, en el mismo sentido, sentencia de 25 de marzo de 2013–.

En cuanto a las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres –art. 80.2.e) CDFA– en la sentencia recurrida se detallan sus horarios de trabajo, anteriormente transcritos –de mañana hasta las 16.30 horas y noche, a la hora de la cena, el padre, y de mañana y tarde la madre–, y ambos necesitan del apoyo de familiares para el cuidado de los menores, tal y como se indica en el informe de la trabajadora social, en el que se alude a la disposición de buenas redes de apoyo en los dos progenitores, por lo que tampoco este factor resulta determinante para el mantenimiento de la custodia a favor de la madre.

Y finalmente, el desacuerdo de los padres acerca de la venta de la vivienda familiar, que puede subyacer en la controversia planteada, no debe sin embargo condicionar la concesión o denegación de la medida de custodia interesada, la cual se ha de resolver en atención a los criterios y factores previstos en el art. 80 del CDFA, tal y como expone el Ministerio Fiscal en apoyo del recurso de casación del Sr. G.

Por lo expuesto, se debe estimar el motivo único del recurso de casación interpuesto, porque de las pruebas tomadas en consideración por la Sala de Instancia –de cuya valoración parte este Tribunal– no se desprende que en este caso convenga al interés de los menores la custodia individual, en lugar de la compartida, que es el régimen preferente.

CUARTO.- Procede concretar ahora, por la estimación del recurso, las medidas específicas que deben ser observadas, siguiendo en lo posible el pacto de relaciones familiares propuesto por el demandante y los acuerdos alcanzados por las partes en el anterior procedimiento de separación, con las necesarias adaptaciones derivadas del tipo de custodia que luego se indicará, sin perjuicio de su modificación por los dos progenitores si así lo estiman conveniente.

1.- Se acuerda que la guarda y custodia de los menores será compartida, por periodos mensuales, con ejercicio compartido de la autoridad familiar. La parte demandante solicita una custodia compartida semanal, pero la trabajadora social propone como más beneficiosa, bien la guarda y custodia por quincenas, o bien por meses. La Sala considera preferible esta última, dada la edad de los menores y la mayor estabilidad que la misma les ofrece frente a la alternancia quincenal.

2.- En cuanto al régimen de visitas, se estará al acuerdo que alcancen los progenitores. En su defecto, procede adoptar un sistema que se adecúe a la guarda y custodia mensual

finalmente acordada. En concreto, los menores estarán en compañía del progenitor no custodio en fines de semana alternos, desde el viernes a la salida del colegio o, en su defecto, a las 17.30 horas, hasta las 20.30 horas del domingo, y dos tardes entre semana en periodo escolar que serán los lunes y miércoles, desde la salida del colegio donde los recogerá el progenitor no custodio hasta las 20.30 horas en que los retornará al domicilio del progenitor custodio.

Si alguno de los hijos padeciera alguna enfermedad que le impidiera las visitas y la salida del domicilio, el progenitor no custodio podrá visitarlo en el mismo durante una hora cada día, que señalará el progenitor custodio, de los que le correspondieran por el régimen de visitas expuesto. En cuanto a comunicaciones telefónicas e información sobre rendimiento escolar, ambos progenitores se comunicarán cualquier circunstancia que afecte al rendimiento escolar, comportamiento u otra relevante para la formación de los menores.

3.- En cuanto al régimen de convivencia extraordinario, y siguiendo en lo posible lo convenido en el anterior procedimiento de separación, procede que en el periodo de vacaciones escolares quede interrumpido el régimen de visitas, dividiéndose las vacaciones completas de Navidad en dos periodos de tiempo (el primero desde el inicio de las vacaciones escolares hasta el 31 de diciembre inclusive, y el segundo desde el 1 de enero por la mañana hasta el inicio del colegio), las vacaciones de Semana Santa en dos periodos iguales y claramente separados, y las vacaciones de verano, entendiendo por tales los meses de julio y agosto, en cuatro periodos iguales por quincenas alternas.

Los años impares corresponderá la elección del periodo al padre y los años pares a la madre. Las entregas de los menores se realizarán en el domicilio del progenitor custodio.

Durante los periodos vacacionales en que ambos progenitores permanezcan en la ciudad de Calatayud, el progenitor que no permanezca con los hijos tendrá derecho a tenerlos en su compañía dos tardes por semana, que salvo acuerdo puntual en contrario, deberán ser los martes y los jueves, entre las 17 y las 20.30 horas en que deberán ser devueltos al domicilio del otro progenitor.

4.- Respecto a la vivienda familiar, propiedad del Sr. G., situada en Calatayud, calle..., el art. 81.1 del CDFA dispone que en los casos de custodia compartida, el uso de la vivienda familiar se atribuirá al progenitor que por razones objetivas tenga más dificultad de acceso a una vivienda y, en su defecto, se decidirá por el Juez el destino de la vivienda en función del mejor interés para las relaciones familiares.

El recurrente solicita que le sea otorgada a él la referida vivienda, esto es, pide que no se realice la atribución del uso de la misma a la Sra. M. Las circunstancias que quedaron acreditadas en la instancia fueron las siguientes: los ingresos que figuran en la declaración de renta de 2009 del marido fueron de 1474 euros, “muy probablemente superiores”, y los de la esposa de 1590 euros. Además, el Sr. G. compró en propiedad una segunda vivienda, en la que habita, tras su separación matrimonial, mientras que la esposa es copropietaria de una vivienda en Calatayud que carece de condiciones de habitabilidad y es utilizada como almacén, y nudo propietaria en Zaragoza, junto con su hermana, de una vivienda de la que es usufructuaria su madre. De todos estos hechos que constan expuestos en la sentencia recurrida se desprende que de los dos progenitores es la madre la que tiene, objetivamente, más dificultades de acceso a una vivienda, por lo que en aplicación de la regla prevista en el art. 81.1 CDFA se le debe atribuir a ella el uso de la vivienda familiar, en la situación acordada de custodia compartida, si bien conforme a la regla tercera del mismo artículo, limitando la duración de la misma a tres años desde la fecha de la sentencia recurrida, esto es, hasta el 30 de marzo de 2015.

5.- Los gastos de alimentación e higiene personal de los hijos corresponderán al cónyuge que los tenga bajo su custodia en el periodo en que se produzcan, aunque sean pagados con posterioridad al momento de nacimiento de la obligación de su abono.

Los restantes gastos ordinarios mensuales, anuales o de periodos superiores serán abonados al 50 por ciento por cada uno de los progenitores, acordando entre ellos la forma de compensación o abono.

Los gastos extraordinarios, referentes a la salud, educación, actividades festivas, o derivados de motivos similares que sean necesarios o se estimen convenientes por los padres serán sufragados al 50 por ciento por cada progenitor. Caso de no ser necesario el gasto y no existir conformidad entre los progenitores respecto de su conveniencia, serán abonados por aquel de ellos que decida efectuarlos."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 30 de abril de 2013. Impugnación cuantía pensión de alimentos. Proporcionalidad**

"PRIMERO.- En el presente procedimiento sobre guarda, custodia, alimentos y visitas (art. 748.4º, 769.3 y 770 y siguientes de la L.E.C.), la Sentencia recaída en 1ª Instancia es objeto de recurso por la representación de la parte actora (Sr. L) que en su apelación (art. 458 L.E.C.), considera que debe reducirse la pensión alimenticia a favor del hijo D a 50 euros mensuales.

SEGUNDO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe indicarse que el art.65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación entre otras de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el art. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

En el presente supuesto, las circunstancias económicas de ambos progenitores se reflejan pormenorizadamente en la Sentencia apelada (folio 111) aceptándose expresamente, no consta ningún otro ingreso económico por parte de ninguno de los progenitores, ambos tienen las necesidades de habitación cubiertas, la recurrida con su actual pareja y el recurrente vivienda propia, debe igualmente valorarse la edad del menor (12 años) y la temporalidad de las deudas que debe asumir el recurrente, conjugando todas las circunstancias expuestas, parece razonable la cantidad que fija la Sentencia apelada."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 6 de mayo de 2013. Inadmisión de recurso por infracción procesal. Admisión recurso de casación. Custodia compartida**

"PRIMERO.- En el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar en primer lugar su competencia pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

La competencia para el conocimiento del presente recurso viene atribuida a esta Sala en virtud de lo dispuesto en el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 478.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por haber sido fundado en infracción de normas del Derecho civil aragonés.

SEGUNDO.- En cuanto a la admisibilidad del primer motivo de infracción procesal, el mismo se fundamenta, con cita de los artículos 209.4 y 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la existencia, en la posición sostenida por la parte, de una contradicción interna en la sentencia al no efectuar, como la propia resolución menciona, una atenta valoración de la prueba que tenga en cuenta todos los intereses involucrados.

La Sala dio traslado a las partes por considerar que podía concurrir la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al evacuar dicho traslado, la defensa de la parte recurrente sostiene que la sentencia impugnada incurre en contradicción y falta de claridad, y en falta de motivación, por no exponerse en la misma con el motivo por el que no se acuerda la custodia compartida a tenor de la prueba practicada, en concreto la pericial psicológica.

Como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, la parte no hace referencia al concreto motivo, de los previstos en el art. 469 LEC, en el que fundamenta su recurso. Por lo demás, como señala el Tribunal Supremo en su auto de 22 de enero de 2013, «la exigencia constitucional de motivación(art. 120.3 CE), que tiene su reflejo en el art. 218.2 LEC, "no impone ni una argumentación extensa ni una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, sino únicamente que la respuesta judicial esté argumentada en derecho y que se vincule a los extremos sometidos por las partes a debate(STC de 25 de junio de 1992), al margen de que pueda ser sea escueta y concisa, de manera que sólo una motivación que, por arbitraria, deviniese inexistente o extremadamente formal, quebrantaría el artículo 24 de la Constitución"(Sentencia 457/2012, de 20 de junio, con cita de otras anteriores).

Pues bien, el examen de la resolución recurrida –especialmente de su extenso fundamento de derecho tercero en el que se analiza la medida de custodia de los menores– nos muestra la existencia de motivación suficiente, al darse respuesta a las cuestiones controvertidas, si bien con un razonamiento y, sobre todo, una valoración de prueba distintos a los pretendidos por la parte. En definitiva, procede apreciar la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

TERCERO.- El segundo motivo de infracción procesal se formula por contravención de los apartados 1 y 2 del art. 281, y de los arts. 217, 218 y 299 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al art. 469.2 LEC, por considerar la parte que la sentencia recurrida no respeta el resultado del informe pericial, ni razona por qué concede mayor valor a la audiencia del menor que al resto de las pruebas practicadas. Viene a razonar, en definitiva, que debe prevalecer la pericial psicológica sobre la exploración de los menores. En el trámite de audiencia que se ha evacuado el recurrente insiste en la existencia de una contradicción interna y en la falta de claridad de la sentencia al no exponerse el motivo por el que se considera preeminente la exploración de los menores.

La Sala sin embargo, como también expone el Ministerio Fiscal, considera que de nuevo se incide en la discrepancia con la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida, siendo esta una cuestión que habría que plantear por el cauce, no empleado por la parte, del art. 469.1.4 LEC.

El examen del motivo evidencia, en fin, la falta manifiesta de fundamento, conforme al art. 473.2.2º LEC, que regula una causa de inadmisión en la que se incluyen los motivos de recurso mediante los que se combate la valoración de la prueba hecha por la sentencia recurrida, sin que pueda plantearse la errónea valoración de la prueba salvo cuando, al amparo del artículo 469.1.4 LEC, se demuestre que la valoración probatoria efectuada en la sentencia recurrida es arbitraria, ilógica o absurda, en forma suficiente para estimar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, o inválida por vulnerar un derecho fundamental –acuerdo no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 30 diciembre 2011 sobre los criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal–.

CUARTO.- En tercer lugar se ha dado traslado a las partes respecto al tercer motivo de casación deducido por la recurrente, en el que se alude a la existencia de interés casacional, ex art. 3.1 de la Ley sobre la Casación Foral Aragonesa, por oponerse la sentencia a doctrina jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

La Sala acordó oír a las partes acerca de la admisibilidad del motivo porque nos hallamos ante un requisito o cauce de acceso a la casación, pero no ante un concreto motivo de impugnación por infracción de precepto civil sustantivo, conforme a lo dispuesto en el art. 1 de la Ley sobre la Casación Foral Aragonesa.

Evacuado el traslado, la recurrente se limita a reproducir parte de su escrito de interposición del recurso, y en esta situación procede inadmitir dicho motivo de casación porque concurre la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.2º, en relación con el artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

QUINTO.- Los motivos primero y segundo del recurso de casación interpuesto se refieren, respectivamente, a la aplicación errónea del art. 80. 2 y 3 del Código del Derecho Foral de Aragón, respecto al tipo de custodia acordado –el motivo primero– y del art. 81.3 CDFA, en cuanto a la limitación del uso de la vivienda que se establece en la sentencia recurrida–el motivo segundo–. Dado el fundamento de estos dos motivos, procede admitir los mismos conforme al artículo 484 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con los efectos a ello inherentes previstos en el artículo 485 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 20 de mayo de 2013. Pensión de alimentos. Alteración sustancial de las circunstancias. Ingresos del progenitor custodio. Principio de proporcionalidad**

"PRIMERO.- Actor y demandada contrajeron matrimonio en Zaragoza el 6 de septiembre de 1.997. De esta unión nacieron dos hijos, A el 1.999, y L el 2.005.

En procedimiento anterior, la sentencia de 17 de febrero de 2.010 del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Zaragoza había decretado la separación de los esposos aprobando el convenio regulador presentado por ambos. La custodia de los hijos quedó atribuida a la esposa y fue fijada una pensión de alimentos para ellos de 1.500 euros (750 euros por hijo). El uso de la vivienda, de propiedad común, se adjudicó a los hijos menores con su madre hasta su emancipación o autonomía económica, asumiendo el esposo durante dos años el pago de la hipoteca que la gravaba. Quedó fijada una pensión compensatoria a favor de la esposa durante dos años, por importe de 350 euros mensuales.

Interpuso el esposo demanda de divorcio recayendo sentencia de primera instancia de 22 de marzo de de 2.012 que, además de declarar disuelto por divorcio el matrimonio, señaló una pensión de alimentos para los hijos de 1.000 euros (500 por cada hijo), y limitó el uso de la vivienda familiar a favor de la madre y los hijos por un plazo de cinco años a contar de la fecha de la sentencia. Igualmente declaró extinguida la pensión compensatoria acordada y que la hipoteca fuera pagada por mitad e iguales partes.

Ambas partes interpusieron recurso de apelación y la sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 13 de noviembre de 2.012, tras admisión y práctica de nueva prueba documental, estimando en parte ambos recursos, modificó el régimen de visitas del padre con los hijos, amplió el plazo del uso del domicilio familiar por la madre e hijos a ocho años desde la sentencia de primera instancia y estableció la pensión alimenticia en 450 euros mensuales por cada hijo.

SEGUNDO.- El recurso de casación interpuesto por la representación de Dª Beatriz M. G. tiene por objeto únicamente el pronunciamiento relativo a la pensión alimenticia de los hijos por considerar, en esencia, que resulta injustificada la disminución de la misma en relación con la pactada en el convenio aprobado por la sentencia de separación de 17 de febrero de 2.010 (750 euros mensuales por hijo), que se vio reducida a 500 euros por hijo en la sentencia que puso fin a la primera instancia del procedimiento del que trae causa el presente recurso, y a 450 euros por hijo en la que recayó en el recurso de apelación.

Alega infracción del artículo 79.5 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), por no haberse producido -a su juicio- alteración sustancial de las circunstancias para la modificación de la medida de alimentos para los hijos, en relación con las existentes en el momento en que las partes pactaron el convenio regulador aprobado por la sentencia de separación de 17 de febrero de 2.010, e infracción del artículo 82 en sus tres primeros apartados, sobre la participación de ambos progenitores en la atención de los gastos de los hijos, proporcionalmente a la capacidad económica de cada uno de ellos.

La recurrente muestra su disconformidad con la reducción de la pensión alimenticia de los hijos basada en la alteración de las circunstancias económicas del padre, que niega, partiendo de que las sentencias de primera instancia y de apelación reconocen que sus ingresos son análogos a los que se tuvieron en cuenta en el momento de la separación, y considera que la situación económica del mismo ha mejorado porque ya no tiene que pagar las cantidades en concepto de pensión compensatoria y de hipoteca y otros gastos de la vivienda común, a los que venía obligado durante el plazo de dos años desde la fecha del convenio de separación.

Consta expresamente en ambas resoluciones, efectivamente, que los ingresos del padre se han mantenido con pocas variaciones, pero lo determinante para la reducción de la pensión alimenticia ha sido la incorporación de la recurrente al mundo laboral y los ingresos que percibe por ello, y se tienen en cuenta en sentido favorable a ella esas otras circunstancias alegadas. La sentencia recurrida lo expresa así en su fundamento cuarto: "*La sentencia apelada reduce la pensión en 500 € mensuales, la parte actora percibe ingresos análogos a los que se tuvieron en cuenta en un momento, no obstante, la parte demandada en la actualidad percibe ingresos (bases de cotización de 1.700 € mensuales) según se constata a través de la prueba documental aportada, por otro lado también debe tenerse en cuenta que se ha extinguido la pensión compensatoria temporal fijada por no trabajar la demandada y diversos gastos también pactados, conjugando todas las circunstancias concurrentes así como la atribución de la vivienda familiar, parece razonable que la pensión alimenticia se reduzca a 450 € mensuales por cada hijo a partir de la próxima mensualidad de Diciembre*". La atribución de la vivienda familiar que se tiene en cuenta en este párrafo es ampliada en la sentencia a ocho años y se justifica en el fundamento siguiente en la residencia del actor fuera de Zaragoza, en la edad de los hijos y en las posibilidades económicas del alimentante.

Así pues, para la reducción de la pensión han sido tenidos en cuenta en la sentencia recurrida los ingresos ahora percibidos por la recurrente, de los que carecía en la situación anterior, así como, en otro sentido (más favorable), la reducción de gastos del recurrido y la atribución del uso de la vivienda a ella y los hijos por un plazo mayor.

Expone la recurrente la modificación en su situación laboral al haberse incorporado a una empresa como vendedora, afirmando percibir 1.401,74 euros mensuales. Sin embargo, no considera que esta circunstancia suponga modificación de las circunstancias existentes, porque tal posibilidad ya había sido prevista en el convenio de separación. No puede aceptarse tal argumento pues lo que se había pactado en el convenio de separación era una pensión compensatoria durante el plazo de dos años, precisamente para facilitar durante ese tiempo su incorporación al mundo laboral, pero el cumplimiento de tal previsión no podía resultar indiferente a los efectos de señalar la contribución de los progenitores a los gastos de los hijos que, conforme a lo previsto en el artículo 82.1 CDFA, será proporcional a los recursos económicos de ambos, lo que determina que los nuevos ingresos de la recurrente hayan de ser tenidos en cuenta a tales efectos.

Como consecuencia de todo lo anterior, el primer motivo del recurso ha de ser rechazado.

TERCERO.- El segundo motivo, que denuncia infracción del artículo 82 CDFA, debe rechazarse como consecuencia también de lo anteriormente expuesto pues, como se ha dicho, el apartado 1 expresamente prevé la contribución de ambos padres a la atención de los gastos de los hijos proporcionalmente a sus recursos económicos.

Como ha dicho en otras ocasiones esta Sala, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas la sentencia nº 721/2011, de 28 de octubre de 2.011, recurso 926/2010) referida al principio de proporcionalidad del artículo 146 del Código civil, el *quantum* de la pensión se establece según el prudente arbitrio del juzgador:

"*La jurisprudencia de esta Sala ha declarado repetidamente que el juicio de proporcionalidad del art. 146 CC "corresponde a los tribunales que resuelven las instancias y no debe entrar en él el Tribunal Supremo a no ser que se haya vulnerado claramente el mismo o no se haya razonado lógicamente con arreglo a la regla del art. 146 ", de modo que la fijación de la entidad económica de la pensión y la integración de los gastos que se incluyen en la misma, "entra de lleno en el espacio de los pronunciamientos discrecionales, facultativos o de equidad, que constituye materia reservada al Tribunal de instancia, y por consiguiente, no puede ser objeto del recurso de casación" (STS 903/2005, de 21 noviembre y las allí citadas).*"

Lo mismo cabe decir del criterio de proporcionalidad señalado por el legislador aragonés entre los ingresos de ambos padres para contribuir a los gastos de asistencia a los hijos establecido en el artículo 82.1 CDFA, o para la relación entre necesidades de los hijos, sus recursos y los de sus padres, para atender a los gastos ordinarios de aquéllos (artículo 82.2 CDFA). Se debe respetar la valoración de la prueba realizada por el juez, solo impugnable en el recurso extraordinario por infracción procesal por la vía del artículo 469.1.4º LEC en el caso de resultar manifiestamente arbitraria e ilógica y, como señala el Tribunal Supremo, el juicio de proporcionalidad no es susceptible de revisión casacional salvo vulneración clara del mismo o razonamiento ilógico e irracional.

En el presente caso la recurrente no disiente, propiamente, de los criterios de proporcionalidad establecidos en la sentencia recurrida sino que discrepa de la propia regla de proporcionalidad al no admitir que sus ingresos hayan de ser tenidos en cuenta, lo que contradice lo expresamente previsto en el artículo 82.1 CDFA, por lo que no puede estimarse que el precepto haya sido infringido. Por lo demás, la sentencia recurrida ha tenido en cuenta todas las circunstancias que ha considerado relevantes para la fijación de los alimentos, como los nuevos ingresos de la madre, los menores gastos que debe satisfacer el padre (con el consiguiente aumento de su parte para ella), y la atribución de más tiempo de uso de la vivienda a los hijos con su madre, por lo que la decisión final ha sido debidamente motivada y no puede ser reputada de ilógica o irracional.

En consecuencia, también el segundo motivo del recurso debe ser rechazado.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 4 de junio de 2013. Custodia compartida. Interés del menor. Ampliación del régimen de visitas. Pensión alimenticia**

"PRIMERO.- La Sentencia recaida en Primera Instancia en el presente procedimiento sobre Divorcio (art. 770 L.E.C.), es objeto de recurso por la representación del demandado (SR. R), que en su apelación (art. 458 L.E.C.), considera : Que debe fijarse la guardia y custodia compartida no habiendo valorado correctamente la Sentencia apelada las periciales practicadas e infringido la doctrina del T.S.J.A., debiéndose subsidiariamente fijar un periodo de vacaciones con arreglo a lo propuesto por el apelante (folio 353), así como considera exagerada la pensión alimenticia fijada.

SEGUNDO.- La doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en relación a la custodia compartida recogida en las Sentencias de 01-02-2012 y 05-07-2012, indican expresamente que "a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez; el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011; d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA.- Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.-".

Igualmente tanto el Tribunal Supremo (Sentencia 21-07-2011 y 07-04-2011) como el Tribunal Superior de Justicia de Aragón (S. 30-09-2011 y 05-07-2012), han destacado la especial relevancia de los informes psicosociales, puesto que en ellos previa constatación de los hechos concurrentes y la necesaria exposición razonada del método y factores tenidos en cuenta se analiza por expertos profesionales la conveniencia o no de la adopción de las medidas solicitadas.

TERCERO.- El Juzgador de instancia da una mayor relevancia al informe psicológico del gabinete que al aportado por la parte recurrente, lo que es acertado teniendo en cuenta que se trata de un dictamen de carácter privado sin cumplimentar los requisitos legales exigidos en el art. 335.2 L.E.C. para poder ser considerado como informe pericial (S. TSJA 24-IV-2013), por otro lado, la perito de parte no mantuvo entrevistas con ambas partes, solo con su proponente, lo que le priva de una mayor objetividad e imparcialidad que no cabe dudar en modo alguno de la perita adscrita al Juzgado.

El informe pericial expresamente indica lo siguiente: "la alternativa que propone el padre de ejercicio compartido de la custodia de su hijo en periodos de días alternos, no resulta la más beneficiosa para el menor, debido a la confusión que le crearían las pernoctas en dias alternos con cada progenitor, es necesario proporcionarle al niño unas condiciones de estabilidad en su vida que le permitan adaptarse a las circunstancias familiares y garantizar su desarrollo integral. Que el niño adquiera una imagen positiva de ambos progenitores, por lo que sería beneficioso que le proporcionaran un modelo de resolución

de conflictos basado en el dialogo y la comunicación. La alternativa que puede proporcionar una mayor estabilidad al niño y permite cubrir todas sus necesidades, resulta del mantenimiento de una relación amplia y frecuente con ambos progenitores, sin introducir grandes modificaciones en sus condiciones cotidianas de vida."

Finalmente aconseja "que permanezca con ambos progenitores en fines de semana alternos, desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes a la entrada del mismo. Así como la mitad de las vacaciones escolares. Igualmente que se relacionen con su padre dos tardes a la semana, desde la salida del colegio hasta las 20:30 horas".

No conviene tampoco olvidar que la aptitud de los progenitores, no es el único elemento que ha de ser tomado en consideración para resolver el tema de la guarda y custodia. Cabe que un progenitor reúna condiciones para el ejercicio de la guarda y custodia y sin embargo concurran otros factores que lleva al Tribunal a la convicción de que en el concreto supuesto, conviene mejor la custodia individual, el mantenimiento del statu quo, con su estabilidad puede coincidir en el interés del menor (S.TSJA de 25-III-2013) y que el interés superior del menor a favor filii opera, precisamente, como contrapreso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor. Cuando el ejercicio de alguno de los derechos inherentes a los progenitores afecta al desenvolvimiento de sus relaciones filiales, y puede repercutir de un modo negativo en el desarrollo de la personalidad del hijo menor, el interés de los progenitores deberá ceder frente al interés de éste" –STC, nº 176/2008, de 22 de diciembre de 2008.

Ello es consecuencia de lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, recomendación 14 de la Carta Europea de los Derechos de la Infancia de 21 de septiembre de 1992, en el artículo 24.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica de Protección del Menor de 15 de enero de 1996 –además de los preceptos del Derecho aragonés mencionados por las sentencias de instancia y de los arts. 3.3 a) y c), 4,13,21 y 46.i) de la Ley 12/2001, de 2 de julio de la infancia y la adolescencia en Aragón-.

En definitiva, se trata de una principio general que tiene carácter de orden público –por todas, STS de 12 de mayo de 2012- y que debe guiar la adopción de cualquier medida en una situación de ruptura de la convivencia de los progenitores, con independencia del derecho personal que resulte de aplicación conforme a las normas de conflicto.

Por tales consideraciones y coincidiendo plenamente con lo proclamado por la Sentencia recurrida, que sigue el criterio de la profesional nombrada a tal efecto, ninguna duda cabe que en el presente supuesto, el beneficio del menor, , se encuentra más favorecido con la custodia individual materna, por lo que procede desestimar el recurso en su primer alegato.

CUARTO.- Respecto del régimen de visitas la discrepancia surge en cuanto al sistema de vacaciones. Teniendo en cuenta lo estipulado en el informe pericial, no existe inconveniente alguno para extender la totalidad del periodo vacacional de verano teniendo en cuenta que ya disfruta de un amplio periodo de pernocta, por lo que aquel se dividirá en dos periodos desde la finalización en junio de las clases escolares hasta el 31 de Julio a las 12 horas y del otro desde esta fecha al comienzo de las clases escolares en septiembre, manteniendo el sistema de elección que fija la Sentencia apelada.

QUINTO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe indicarse, que el art.65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación entre otras de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el art. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a

satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

En el presente supuesto las circunstancias económicas de ambos progenitores se reflejan de manera pormenorizada por la Sentencia apelada, los ingresos de la recurrida son levemente inferiores pero tiene gastos periódicos importantes, teniendo en cuenta los ingresos del alimentante sobre los 3000 euros mensuales, no puede decirse que la pensión fijada por la Sentencia apelada sea desproporcionada o exagerada.

Se confirma la Sentencia en este apartado."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 20 de mayo de 2013. Guarda y custodia. Apoyo familiar de progenitor. Visitas con pernocta. Domicilio familiar. Alimentos**

"PRIMERO. Formula recurso de apelación doña C frente a la sentencia dictada en la instancia respecto a los siguientes pronunciamientos: 1. Atribución de la guarda y custodia del hijo de los litigantes al padre Sr. M; 2. Atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar al padre con el hijo; 3. Establecimiento de un régimen de visitas a favor de la madre sin pernocta durante el curso escolar y 4. Abono por parte de la progenitora no custodia en concepto de pensión de alimentos para su hijo menor de edad en la cantidad de 100 €.

El Ministerio Fiscal se adhiere al recurso respecto al punto segundo y el actor don J se opone íntegramente al mismo.

SEGUNDO. Impugna en primer lugar la demandada apelante la medida por la que se atribuye al padre la guarda y custodia del hijo A alegando que aquél nunca se ha ocupado del niño pues ha sido ella la que ha asumido en todo momento las funciones de cuidado y educación del menor, "no resultando de manera alguna acreditado que la misma desatendiera al menor y menos que lo abandonara".

Contamos, sin embargo, con los dictámenes periciales elaborados por el Equipo Psico-Social del IMLA de fechas 14 de noviembre y 31 de enero de 2012 haciendo constar que mientras la madre ha estado al cuidado de su hijo se han detectado indicadores de una posible situación de desprotección del mismo, viviendo en unas condiciones higiénicas que son peligrosas para la salud y con déficit de supervisión del menor que implica un peligro para su seguridad. Apreció dicho Equipo que la Sra. R no admite la inadecuación de sus conductas respecto a la falta de atención hacia el menor, minimizando su importancia y no haciendo reflexión sobre las causas, no presentando motivación para el cambio. Es cierto que respecto al padre también se ha informado en el sentido de que el Sr. M no ha sido nunca el cuidador principal del menor y que sin el soporte familiar que presenta tendrá dificultad para atender adecuadamente al menor, pero concurre una circunstancia de especial relevancia y es que este último cuenta con un soporte y apoyo para el cuidado del menor amplio, familiar y disponible, pues cuenta con la ayuda incondicional de la abuela paterna, constando acreditado que desde que el menor reside en el entorno paterno ha experimentado un cambio positivo y notable en diferentes ámbitos, tanto a nivel académico como en su integridad social a nivel escolar. Por el contrario, aun cuando la madre también cuenta con soporte familiar para el cuidado del menor, los especialistas ponen en duda la eficacia de ese apoyo por cuanto en el pasado no detectaron o intervinieron cuando la situación del niño con la madre presentaba irregularidades.

De ahí que se estime correcto el régimen de custodia individual que el Juzgador de instancia ha establecido a favor del padre, al haberse acreditado, en contra de lo que la apelante alega en su recurso, que ésta no se halla en condiciones de cuidar a su hijo ni cuenta con el soporte familiar necesario para ello.

Ahora bien, sí debe ser acogido el recurso en el punto relativo al régimen de visitas establecido a favor de la madre durante el curso escolar, estimando la Sala que debe acordarse la pernocta durante los fines de semana alternos en los que doña C puede estar en compañía de su hijo, pues no se ha dado razón alguna ni en los informes emitidos por el Equipo Psico-social ni en la sentencia de instancia que justifique la adopción de dicha medida restrictiva para la madre; además de suponer una contradicción con la conveniencia que en dichos informes se recoge de que durante los periodos vacacionales el niño sí pernocte con su madre.

TERCERO. La juzgadora de instancia atribuye el uso y disfrute de la vivienda familiar al padre en cuya compañía queda el hijo menor de edad. Dicha medida es impugnada por la apelante Sra. R y también por el Ministerio Fiscal que se adhirió en este punto al recurso.

Establece el artículo 81.2 del Código de Derecho Foral de Aragón que cuando corresponda a uno de los progenitores de forma individual la custodia de los hijos, se les atribuirá el uso de la vivienda familiar, salvo que el mejor interés para las relaciones familiares aconseje su atribución al otro progenitor. La atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia. Cuando el uso de la vivienda sea a título de propiedad de los padres, el Juez acordará su venta, si es necesario para unas adecuadas relaciones familiares.

Pues bien, en el presente caso, para la resolución de este extremo del recurso debe partirse de que la sentencia de instancia, confirmada en este punto según lo argumentado en el fundamento jurídico anterior de esta resolución, atribuye la guarda y custodia del menor al padre, Sr. M, condicionadas a que cuente con el apoyo de su madre y/o hermana, las cuales le auxilian en la actualidad en el cuidado y atención de Alejandro a todos los niveles, personal y académico. De tal manera que el hijo menor de edad reside actualmente en compañía del padre en la vivienda de la abuela paterna. El propio actor manifestó en la demanda su interés de que se le entregara el piso para proceder a su venta, no para habitar en él. Por otra parte, deben tenerse en cuenta las escasas posibilidades económicas de la madre en la actualidad.

Todo ello, expuesto por el Ministerio Fiscal en su escrito de adhesión parcial al recurso, conlleva que esta Sala considere conveniente lo que dicho Ministerio Público propone con relación a la vivienda, es decir, atribuir temporalmente su uso a la madre, que actualmente constituye su lugar de residencia habitual, por tiempo de dos años, durante el cual la vivienda deberá estar puesta a la venta y sin perjuicio de las acciones de división de cosa común que cada parte desee instar a esos efectos, previéndose que si al cabo de dos años la venta no se ha logre o no se inste por ninguna de las partes la división de cosa común, quedará extinguido su uso.

CUARTO. Finalmente, impugna la apelante la sentencia de instancia en cuanto fija en 100 € la cuantía que debe satisfacer en concepto de pensión de alimentos como progenitora no custodia.

Basa la Magistrado-Juez a quo la determinación de dicha suma en que la misma "*resulta proporcional y adecuada para subsanar las necesidades mínimas del alimentista, pues la falta de medios o recursos en un momento determinado no es ni constituye motivo o causa suficiente para exonerar al obligado a la obligación de alimentos, de indiscutible naturaleza asistencial, siendo una obligación de derecho natural, de contenido imprescindible para el desarrollo de la existencia del menor con condiciones de suficiencia y dignidad a los efectos de garantizar, al menor, y en la medida de lo posible, un mínimo desarrollo físico, intelectual y emocional al que deban coadyuvar sus progenitores por razón de las obligaciones asumidas por los mismos por su condición de tales*". El Ministerio Fiscal, aun admitiendo que en la actualidad doña C únicamente percibe el subsidio por desempleo de 400 € mensuales, entiende adecuada la cifra de 100 € por considerarla como mínimo indispensable para la subsistencia del menor, además de encontrarse la madre en plena etapa laboral.

Sin embargo, a la vista de los ingresos que en la actualidad percibe doña C, que son realmente exiguos, este Tribunal considera que no puede calificarse de "proporcionada" la cantidad de 100 € en que ha sido cifrada en la instancia la pensión por alimentos, la cual debe ser rebajada a la suma de 50 € mensuales, sin perjuicio de que pueda ser ampliada si cambia su situación laboral."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 6 de junio de 2013. Custodia compartida. Admisión recurso de casación**

"PRIMERO.- En el trámite de admisión del recurso de casación, la Sala debe examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo. Por lo que se refiere al primer extremo, no ofrece duda la competencia de este órgano jurisdiccional, pues a tenor del artículo 478. 1, párrafo 2º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil corresponde a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los Tribunales Civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas de Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y examinado el escrito de interposición vemos que se denuncia infracción por inaplicación de la Disposición Transitoria y la vulneración de los artículos 75.2, 76.2 b), 80.2 y 82 del Código de Derecho Foral de Aragón.

Respecto de los motivos de infracción procesal, es igualmente competente esta Sala, en virtud de lo dispuesto en el artículo 468 LEC y en el régimen transitorio señalado en la Disposición Final Decimosexta, apartado 1, regla 1ª de la misma, que previene que cuando la competencia para conocer del recurso de casación corresponda a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la LEC.

SEGUNDO.- La sentencia, dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial de Zaragoza, es recurrible al ser de cuantía inestimable y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2.1 de la Ley 4/2005 de 14 de junio, sobre la Casación Foral Aragonesa.

TERCERO.- Se articula por la representación de la parte recurrente un primer motivo de recurso de infracción procesal en el que se denuncia infracción de la carga de la prueba. En el desarrollo del motivo, que no cita precepto procesal que se considere infringido, lo que se aduce es que no ha quedado acreditado en autos que la custodia individual sea más beneficiosa para el menor que la custodia compartida. A propósito de este motivo, en el escrito en el que se hacen alegaciones a la providencia de 8 de mayo de 2013, se dice que lo expuesto en él se alega como falta de motivación suficiente. Ello, y la simple lectura del motivo, en el que se insiste en que no ha existido prueba alguna que desacredite la presunción de que la custodia compartida es mas beneficiosa, revela que la disconformidad de la parte lo es con la valoración probatoria.

En el segundo motivo se aduce *Omisión en la relación de hechos probados.Y/O Contradicciones e incongruencias en la propia relación fáctica de los hechos*. Aquí se hace referencia al hecho de que la menor ha iniciado la custodia compartida desde el dictado de la sentencia de primera instancia. Pero tal hecho, como se dice en el propio escrito de recurso, no ha pasado desapercibido al tribunal de apelación, por lo que es evidente que a la vista de ello ha de ser interretada la expresión *ha permanecido con su madre desde la ruptura de sus progenitores*. Es manifiesto que ninguna vulneración procesal se atisba aquí ni remotamente (significativo es que tampoco se invoque precepto procesal alguno como infringido) y mucho menos que concurra vulneración del principio de congruencia como se dice en el escrito de alegaciones a la providencia.

En el tercero de los motivos se denuncia motivación no ajustada a las reglas de la lógica y la razón. Aquí la parte aporta su propio punto de vista en torno a la voluntad de la menor manifestada en la prueba de exploración; su consideración de que la distancia entre María de Huerva y Zaragoza no debe comportar un inconveniente para la custodia compartida dada además la total disponibilidad del padre, y su discrepancia con la afirmación que se

hace en la sentencia de que la disminución de ingresos del Sr. Jiménez no puede considerarse probada. Con todo ello se pretende en realidad una nueva valoración de la prueba. Mas la valoración de las pruebas es facultad de los tribunales de instancia, no revisable a través de los recursos extraordinarios, que no constituyen una tercera instancia. Como recuerda la STS 611/2011, de 12 de septiembre, la vía de recurso pretendida *está reservada al examen del cumplimiento de las reglas procesales reguladoras de la sentencia -esto es, del procedimiento para dictarla, de su forma y contenido, así como de sus requisitos internos-, de modo que su invocación en este extraordinario trámite no permite una nueva valoración de los distintos medios de prueba practicados en el proceso, salvo que, por ser manifiestamente arbitraria o ilógica, no supere el test de racionabilidad constitucionalmente exigible para entender respetado el derecho la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24 de la Constitución Española -en tal caso, el recurso debe plantearse al amparo del artículo 469, apartado 1, ordinal cuarto, de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

En consecuencia, de acuerdo con lo postulado por la contraparte y por el Ministerio Fiscal, y por aplicación de lo dispuesto en el art. 473.2.2º de la LEC, los motivos de infracción procesal han de ser inadmitidos, al carecer manifiestamente de fundamento.

CUARTO.- Parecidas consideraciones cabe hacer en relación con el motivo cuarto de casación, ya que en el mismo lo que también se discute en realidad, es la valoración de la prueba. En el motivo, aunque formalmente se alega *vulneración del artículo 82 CDFA en cuanto a asignación para gastos*, se cuestiona también la afirmación que se realiza en la sentencia en el sentido de estimar acreditado que los recursos del padre son superiores a los de la madre.

QUINTO.- En cuanto los motivos primero, segundo y tercero de casación, procede su admisión, al haberse invocado vulneración de la Disposición Transitoria Sexta, y de los artículos 75.2 y 76.2 y 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón, que constituyen normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del pleito."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 18 de junio de 2013. Regulación del régimen de visitas y comunicaciones. Protección y autonomía de menor de 14 años. Flexibilidad**

"PRIMERO.- El auto recurrido desestima la oposición de la ejecutada y manda seguir adelante la ejecución despachada en los términos del auto de 4-11-2012, que acordó requerir a la Sra. B a fin de que cumpliese el régimen de visitas y comunicaciones establecido en autos de 26-7-06 y de 26-2-10, aclarado este por el de 12-3-10.

Recurre la ejecutada, que solicita se deje sin efecto la ejecución despachada y se establezca que padre e hija se relacionaran en la forma que tengan por conveniente.

SEGUNDO.- B no verbaliza ningún afecto por su padre y muestra un sentimiento de aversión hacia él, propiciada por la imagen negativa que de éste le ha transmitido su madre y aumentada por la falta de habilidades que el Sr. R tiene en su problema con su hija, que tiene fuertes relaciones de ansiedad con la sola visión de su progenitor.

La menor no ha acudido a ninguna visita con él desde octubre de 2011, manifestando abiertamente su oposición a cualquier contacto, sin considerar la posibilidad de un acercamiento paulatino ni querer solucionar la situación que se ha creado entre ambos, afirmando que si no se le deja en libertad, se va a negar a cualquier visita que se le imponga.

Hay constancia documental de que ante los problemas de ansiedad con somatizaciones que ha presentado B, su pediatra la derivó a la consulta de psiquiatría con el Dr. C, que propuso maduración afectiva, individuación y estabilización de afrontamiento de problemas, no constando haya existido ningún tipo de tratamiento siguiendo estas indicaciones. Y en informe realizado por la Psicóloga adscrita al Juzgado de instancia, se recomendaba a ambos progenitores acudir con la menor a recibir ayuda y orientación profesional especializada, recomendación que tampoco ha sido tenida en cuenta. Los intentos del Punto de Encuentro tampoco han tenido resultado, debido a la falta de disposición de B.

En el informe psicológico obrante en el rollo, emitido el 15 de marzo de 2013, la psicóloga considera que B desvirtúa la realidad de los hechos y que no existe proporcionalidad entre su postura y las causas que la menor esgrime en su justificación, observando que, no obstante las dificultades que presenta la menor, no se ha realizado ningún tipo de orientación por parte de un profesional que establezca las pautas para que la relación paterno-filial mejore, apuntando como imprescindible que B y su padre acudan a una terapia familiar para mejorar el conflicto existente.

TERCERO.- La propia psicóloga informa, sin embargo, que el tiempo transcurrido sin contacto paterno-filial y la edad de la menor hacen complicado que pueda retomarse la relación entre padre e hija con normalidad, siendo poco viable el sistema actual –fines de semana alternos desde las 10 horas del sábado a las 20 horas del domingo con los puentes correspondientes y la mitad de las vacaciones de Navidad, Semana Santa y 15 días de verano-.

B, la hija, cumplió el pasado mes de febrero 14 años, edad en la que, no siendo ya tan tajantes las distancias entre las necesidades de protección de estos menores y sus propias necesidades de libertad, el criterio prevalente de su superior interés puede ser atemperado, siendo un adecuado modo de garantizar su protección la de promover su propia autonomía como sujetos, sin necesidad de reglamentar un régimen de visitas, siendo por ello que, al margen de las actuaciones que los padres puedan emprender –a las que la madre no debería poner ni sembrar ningún obstáculo, salvo demostración de su propia incapacidad materna-, no parece aconsejable el mantenimiento estricto de un régimen concreto,

estimándose que la adecuada relación entre progenitor no custodio e hija puede desarrollarse mejor en un clima flexible y de libertad de comunicación que acudiendo a la judicialización e imposición coactiva de las visitas, teniendo en cuenta a mayor abundamiento lo dispuesto en los arts. 23 y s.s. del Código de Derecho Foral de Aragón.

Se estima por todo lo expuesto el recurso, con modificación del régimen de visitas del Sr. R y B, pudiendo ambos relacionarse de la manera que estimen más conveniente”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 25 de junio de 2013. Duración y cuantía de pensión compensatoria. Fundamento y criterios**

"PRIMERO.- Actora y demandado contrajeron matrimonio el 21 de junio de 1.997. De esta unión nacieron tres hijos, Igor el 1.998, Ainara el 1.999 y Guren el 2005.

La esposa presentó demanda y recayó sentencia de 23 de febrero de 2.012 del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Zaragoza que decretó la disolución del matrimonio por divorcio, atribuyó la guarda y custodia de los hijos a la esposa y fijó una pensión de alimentos para ellos de 1.500 euros. El uso del domicilio familiar de propiedad común, con sus anejos de dos garajes y trastero, se otorgó a la esposa y el uso de otra vivienda de propiedad común con su anejo de plaza de garaje al esposo. Quedó señalada una asignación compensatoria a favor de la esposa durante catorce años desde la fecha de la sentencia, por importe de 700 euros mensuales.

Interpuso el demandado recurso de apelación al que se opuso la actora quien, a su vez, impugnó la sentencia, y la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza dictó sentencia de 27 de noviembre de 2.012 que, estimando en parte el recurso y la impugnación, limitó a cinco años la pensión compensatoria a favor de la esposa, acordó que los gastos extraordinarios deberán abonarse en un 75% por el padre y en un 25% por la madre y dejó sin efecto que en el plazo de dos años las partes pudieran pedir la modificación de la medida de custodia individual.

SEGUNDO.- Interpuso la representación de Dª María del Pilar C. E. recurso extraordinario por infracción procesal, por infracción del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), y recurso de casación por infracción del nº 2 del artículo 83 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), en relación con la asignación compensatoria.

Como motivo de infracción procesal alega la infracción del artículo 218.2 LEC por falta de motivación en la reducción de la asignación compensatoria de 14 a 5 años, causándole indefensión por impedir conocer los motivos y no poder, por ello, rebatirlos.

La sentencia recurrida dedica su fundamento quinto a la asignación compensatoria señalando, con cita de la STS de 23 de enero de 2.012, su finalidad de "*reequilibrar la situación dispar resultante de la ruptura, no en el sentido de equiparar plenamente patrimonios que pueden ser desiguales por razones ajenas a la convivencia, sino en el de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial, para cuyo fin es razonable entender que el desequilibrio que debe compensarse debe tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familia, careciendo de interés el desequilibrio cuyo origen no se encuentra en esa mayor dedicación a la familia y a los hijos, inversamente proporcional a la disponibilidad para estudiar y desarrollar una actividad profesional, sino en la diferente aptitud, formación o cualificación profesional de cada uno de los miembros de la pareja al margen de aquella*".

Más adelante continúa la sentencia analizando la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la fijación de una pensión indefinida o temporal en función de las específicas circunstancias del caso, que permitan valorar la idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y dice: "*Sobre estas bases, siendo hechos acreditados los que la sentencia recurrida relaciona detalladamente en su FJ 6º, folio 952 –remarcar los 14 años de convivencia y la importancia del patrimonio*

inventariado-, queda evidenciado el objetivo desequilibrio económico que para la recurrente supuso la ruptura, en cuya ponderación no cabe ignorar la segura incidencia que en su promoción profesional tuvo su dedicación a la crianza de sus hijos, hoy de 14, 13 y 7 años, y a las tareas domésticas que, ciertamente con apoyos contratados cuando sus ocupaciones laborales lo exigieron, compaginó con estas, todo ello con correlativo detrimento de sus expectativas económicas y de promoción profesional. Lo que sin duda merece una compensación que, excluyéndose como inadecuada al caso la prestación única solicitada por la impugnante, se mantiene en la cuantía, pero se reduce a 5 años".

Sobre la infracción del artículo 218.2 LEC basada en la necesidad de que el tribunal superior motive suficientemente el cambio de criterio de la primera instancia, la STS de 1 de octubre de 2.012 (recurso 29/2010) dice en su apartado 63: "*1) que la segunda instancia atribuye al tribunal de apelación plena libertad para la valoración de la prueba; 2) que no es precisa una motivación específica polemizando con la sentencia de la primera instancia, sino la propia de toda valoración probatoria; y 3) que no se ajusta a la verdad la pretendida falta de motivación, ya que, como se ha indicado, la sentencia expuso de forma clara y precisa los indicios que condujeron a las conclusiones de hecho sobre las que asienta su decisión.*"

Trasladando la anterior doctrina al caso que nos ocupa, no será precisa, por lo tanto, una justificación -en los términos que pretende la recurrente- del cambio de criterio del tribunal de apelación respecto de la duración de la asignación compensatoria, aspecto sobre el que, como luego se dirá, declara el Tribunal Supremo su carácter discrecional, no revisable en casación salvo que resulte arbitrario o irrazonable.

Queda comprobar si la valoración anterior supone motivación suficiente para justificar el resultado alcanzado sobre el plazo de la asignación. A la vista del párrafo de la sentencia recurrida que se acaba de transcribir, en el que tienen en cuenta los años de convivencia, la importancia del patrimonio inventariado, la incidencia en la promoción profesional de la esposa de su dedicación a la crianza y educación de los tres hijos, con el correlativo detrimento de sus expectativas económicas y de promoción, debe decirse que se razonan de manera suficiente los criterios tenidos en cuenta para señalar una asignación compensatoria con carácter temporal, que el tribunal juzga suficiente por el plazo de cinco años.

Como consecuencia de todo lo anterior, ha de ser rechazado el motivo de infracción procesal alegado.

TERCERO.- El único motivo del recurso de casación denuncia infracción del artículo 83.2 del CDFA, partiendo de la consideración de la parte recurrente de que la sentencia de apelación debía haber elevado el importe de la asignación a 900 euros mensuales, dado el gran desequilibrio económico entre las partes, y que no debió haberse limitado temporalmente o, subsidiariamente, que para dicha limitación el tribunal *a quo* debió realizar una ponderación equitativa de los criterios que se mencionan en el número 2 del artículo 83.

Como ya ha dicho esta Sala en sus sentencias de 30 de diciembre de 2011 (recurso 19/2011), 11 de enero de 2012 (recurso 22/2011), 10 de julio de 2012 (recurso 10/2012), y 4 de enero de 2013 (recurso 35/2012), la asignación compensatoria prevista en el artículo 83 del CDFA no tiene, en lo sustancial, una naturaleza y finalidad diferente a la señalada por el artículo 97 del Código civil a la pensión compensatoria. Por ello, en la ponderación de los parámetros a tener en cuenta para la fijación de su importe y señalar, en su caso, la limitación temporal, cabe tener en cuenta la reiterada doctrina del Tribunal Supremo que en su sentencia de 10 de enero de 2012, recurso 969/2011, cita de las de 9 y 17 de octubre de 2008 (RC 516/2005 y RC 531/2005), de 28 de abril de 2010 (RC 707/2006) y de 4 de noviembre de 2010 (RC 514/2007) reiterando que las mismas "*afirman que las*

conclusiones alcanzadas por el tribunal de apelación, ya sea en el sentido de fijar un límite temporal a la pensión, ya en el de justificar su carácter vitalicio, deben ser respetadas en casación siempre que aquellas sean consecuencia de la libre y ponderada valoración de los factores a los que se refiere de manera no exhaustiva el artículo 97 CC y que han de servir tanto para valorar la procedencia de la pensión como para justificar su temporalidad, siendo posible la revisión casacional únicamente cuando el juicio prospectivo sobre la posibilidad de superar el inicial desequilibrio en función de los factores concurrentes se muestra como ilógico o irracional, o cuando se asienta en parámetros distintos de los apuntados por la jurisprudencia".

La parte recurrente afirma que el desequilibrio económico es reconocido en primera y segunda instancia, pero a partir de ahí vuelve a examinar, desde su propia perspectiva, los recursos económicos de las partes como principal criterio para fijar la duración de la asignación, señalando también la edad de la solicitante y sus perspectivas económicas y posibilidades de acceso al mercado de trabajo. Pero todos esos criterios, según hemos visto, han quedado expresados en la sentencia recurrida, junto con el tiempo de duración del matrimonio y la dedicación de la esposa en el mismo a la crianza y educación de los hijos y a las tareas domésticas, además de la importancia del patrimonio inventariado y la compaginación parcial de dichas tareas con algunas ocupaciones laborales. Y la parte recurrente no llega a expresar la forma concreta en que la valoración de tales criterios por la sentencia recurrida pueda resultar ilógica o irracional, salvo la propia afirmación de que una duración del matrimonio de catorce años debe conllevar un plazo igual de catorce años de asignación para restaurar el desequilibrio ocasionado por el divorcio. Afirmación que, por sí sola, resulta arbitraria pues no se encuentra respaldada por norma alguna y debería ser puesta en relación, al menos, con la cuantía de la misma.

En definitiva, se produce una circunstancia habitual en estos casos, al considerar la parte recurrente que su propia valoración de los parámetros legalmente establecidos para la fijación de esta asignación y su duración temporal, responde mejor a la prospectiva que se requiere para la superación del desequilibrio que la realizada por el tribunal, lo que no es posible salvo la acreditación de que esta última resulta ilógica, irracional y, en definitiva, arbitraria. Demostración que, según se ha expuesto, no se ha producido en este caso por lo que debe ser rechazado el motivo del recurso de casación."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 1 de julio de 2013. Pensión alimenticia. Duración y cuantía de pensión compensatoria. Uso de vivienda. Mejor interés para las relaciones familiares. Voto particular sobre distinción entre recurso por infracción procesal y de casación. Costas**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Fernando V. A. y doña Lourdes E. G. contrajeron matrimonio el día 11 de octubre de 1992 y tuvieron dos hijos, M y F, nacidos, respectivamente, el 1995 y el 1997.

Por auto de 11 de febrero de 2011, dictado en el procedimiento de medidas provisionales previas a demanda nº 44/2011 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Barbastro, se acordó la guarda y custodia de ambos menores de forma compartida, por periodos de dos semanas; se atribuyó con carácter provisional el uso y disfrute del domicilio familiar a la esposa; y se fijó como contribución a las cargas familiares la cantidad de 2.000 euros mensuales a fin de atender las necesidades de los hijos, cantidad a la que el esposo debía contribuir con la suma de 1.250 euros, y la esposa con la de 750; y respecto a los gastos extraordinarios, se estableció que fuesen sufragados por mitad.

El 15 de marzo de 2011 don Fernando V. A. interpuso demanda de divorcio en la que solicitó, en lo que interesa a este recurso, la guarda y custodia compartida de los menores, la atribución del uso de la vivienda a los dos hijos, con alternancia de los padres en la misma durante los periodos de custodia, subsidiariamente que la misma le fuese atribuida al demandante o, subsidiariamente, que se le otorgara a la esposa con una limitación temporal del uso; en cuanto a los gastos de asistencia a los hijos, solicitó la fijación de 2.000 euros, de los que el actor aportaría 1.250 y la madre 750 euros; y respecto a la asignación compensatoria a favor de la esposa, interesó que se le reconocieran 600 euros mensuales durante cinco años, y en el caso de que se encuentre sin empleo, la suma de 1.500 euros mensuales en ese mismo lapso de tiempo.

Por su parte, la Sra. Lourdes E. pidió también la guarda y custodia compartida; que le fuese atribuida a ella el uso del domicilio familiar; la fijación de 2.000 euros de gastos de asistencia a los menores, de los que ella aportaría 200 euros y el marido 1.800, con igual proporción respecto a los gastos extraordinarios; y una asignación compensatoria de 3.000 euros mensuales con carácter indefinido.

En el acto del juicio los cónyuges se mostraron conformes en adoptar una custodia repartida, de forma que la hija quedaría bajo la custodia de la madre, y el menor bajo la del padre.

En la sentencia de 8 de mayo de 2012 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Barbastro se adoptó dicha custodia repartida, a la que el Ministerio Fiscal no opuso objeción alguna. Respecto a la atribución del domicilio familiar, propiedad del marido, y conforme al art. 81 CDFA se valoraron con detalle las circunstancias familiares que concurrían a fin de determinar qué medida, de las solicitadas, permitía satisfacer mejor el interés de los hijos, concluyendo el Juez que las relaciones de los menores, entre sí y con los progenitores no custodios, se habían ido deteriorando, y que por ello la salida del domicilio de la hija y de la madre podía empeorar la situación descrita, por lo que procedía atribuir el uso de la vivienda familiar a Lourdes y a M mientras siguiera siendo el domicilio de la hija o hasta que esta tuviese autonomía económica. En lo que atañe a los gastos de asistencia a los hijos, el demandante modificó en el acto del juicio su petición, e interesó que se fijara una pensión de 1.500 euros a favor de los menores, aportando 1.000 euros el esposo y 500 la esposa. En la sentencia se consideró que las necesidades de los menores seguían siendo las mismas que en el momento de dictarse el auto de medidas

provisionales, esto es, 2.000 euros, de los que el padre debía pagar 1.400 euros y la madre 600, de manera que el padre tenía que ingresar mensualmente la suma de 400 euros a favor de su hija M –conviene aclarar que estos importes suponen una contribución porcentual del 70 % a cargo del padre y del 30 % para la madre–, y en cuanto a los gastos extraordinarios se estableció que se pagasen por mitad; respecto a la asignación compensatoria, en la sentencia se hizo un detallado análisis de las circunstancias económicas y laborales de los cónyuges, en cumplimiento del art. 83 del Código del Derecho Foral de Aragón, concluyendo que se había acreditado que el divorcio producía a la esposa un desequilibrio económico, constando que la misma, además del cuidado de los hijos, había contribuido de forma relevante al desarrollo del negocio del marido y que había sido despedida, sin percibir importe alguno en el momento de dictarse sentencia, hallándose en dificultades para encontrar empleo tanto por su edad, como por su falta de cualificación profesional. Por estos motivos se acordó señalar una asignación compensatoria de 3.000 euros mensuales durante seis años, destacando que la expresada cantidad venía a coincidir con el salario que hasta ahora percibía la Sra. E., que pasó de ingresar 2.800 euros mensuales, a no cobrar suma alguna. Son también datos relevantes que el negocio del marido y de la madre de este, un supermercado de Graus, fue ampliado con un nuevo supermercado en Benasque y que en el momento de dictarse dicha sentencia trabajaban 12 empleados en el establecimiento de Graus y 3 en el de Benasque, constando unos rendimientos de trabajo del marido en torno a los 100.000 euros anuales entre 2007 y 2009. En la sentencia se expresó que no se estimaba conveniente fijar en esa resolución pensiones alternativas para el caso de que la Sra. E. accediera al mercado de trabajo.

Contra dicha sentencia interpusieron recurso de apelación las dos partes. La defensa del Sr. V. interesando que se le otorgara a él el uso de la vivienda familiar, ofreciendo incluso la sustitución del uso concedido a su esposa por el pago de la suma de 350 euros mensuales para costear el alquiler de una nueva vivienda en la que poder residir junto con la hija del matrimonio; asimismo, en solicitud de que se fijaran en 1.500 euros los gastos de asistencia a los hijos, con contribución de 1.000 euros a cargo del padre y 500 de la madre; y finalmente, reiterando la petición que formuló en su demanda respecto a la asignación compensatoria a favor de la esposa.

Por su parte, la Sra. E. solicitó en su recurso de apelación que se fijara a su favor una asignación compensatoria indefinida y que, manteniendo el importe total de gastos de asistencia en 2.000 euros, se estableciera un porcentaje de contribución del 80 % a cargo del padre y del 20 % a la madre, incluidos los gastos extraordinarios, esto es, que el Sr. V. pagara, una vez establecida la compensación correspondiente, 600 euros mensuales a la Sra. A.

El Ministerio Fiscal impugnó la sentencia y solicitó una contribución del 70 % a cargo del padre y del 30 % la madre respecto a los gastos extraordinarios.

La Audiencia Provincial de Huesca dictó sentencia en fecha 30 de noviembre de 2012 en la que examinó los tres pronunciamientos que habían sido objeto de impugnación.

Respecto a la atribución del uso de la vivienda familiar se insistió en la fundamentación de la sentencia de primer grado, en la que no se apreció error alguno, destacando además la prevalencia tanto del interés de los dos hermanos para que pudieran relacionarse con mayor facilidad, como el de la hija a fin de no verse sometida a un incierto cambio de domicilio y poder continuar disfrutando la menor del que hasta ahora había constituido su hogar. Esta solución, expresa la Sala de apelación, se corresponde con el *mejor interés para las relaciones familiares*, como señala el art. 81.1 CDFA, y tiende a evitar una mayor separación de los hermanos –art. 80.4 CDFA–, advirtiéndose también que la Sra. E. tiene objetivamente *más dificultad de acceso a una vivienda* tal y como prevé el mismo art. 81.1 CDFA. No obstante, la resolución concreta aún más el límite temporal de la

atribución del uso, de manera que la misma se fija hasta que M cumpla los veintiséis años de edad, , a menos que con anterioridad concurra cualquiera de las circunstancias previstas en la sentencia de primera instancia.

En lo que atañe a los gastos de asistencia a favor de los hijos, la sentencia acuerda que el padre se hará cargo de la totalidad de los gastos ordinarios del hijo que convive con él y, asimismo, deberá pagar a su hija la cantidad de 400 euros mensuales en concepto de pensión de alimentos, debiendo la madre satisfacer los que excedan de esa suma de 400 euros; y en cuanto a los gastos extraordinarios, el padre abonará el 80 %, y la madre el 20 % restante.

Finalmente, se mantiene la asignación compensatoria en su montante global de 216.000 euros, pero se modifica su distribución temporal pasando de 6 a 12 años, a razón de 1.500 euros mensuales, por entenderse que la suma mensual de 3.000 euros fijada en primera instancia no iba a estimular a la demandada a buscar un nuevo empleo, sobre todo en los primeros años de asignación, y el plazo de 12 años compensa también los más de 19 de dedicación de la esposa a la familia y al negocio privativo casi exclusivamente del marido, detallando a continuación los importantes emolumentos del marido, el número de trabajadores de su empresa, y la situación de desempleo de la esposa, indicando que el pago de la pensión no quedará extinguido cuando la Sra. E. consiga un trabajo, dada la finalidad de la asignación compensatoria, a tal punto que es conveniente –se razona en la sentencia– que la demandada acceda al mercado de trabajo cuanto antes, porque tiene cuarenta y ocho años y le queda un largo trecho hasta alcanzar la edad de jubilación.

SEGUNDO.- La representación de doña Lourdes E. G. interpone un primer motivo de infracción procesal fundado en vulneración de las normas reguladoras de sentencia, conforme al artículo 469.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por entender la parte que la sentencia de segunda instancia incurre en el vicio de incongruencia al realizar una *reformatio in peius* respecto al importe de la pensión de alimentos de la hija , reduciendo de 1000 a 500 euros su montante, sin motivar la expresada minoración. Se indica que en la primera instancia se había establecido una pensión conjunta de 2000 euros mensuales a favor de los menores, estableciendo como porcentajes de abono un 70 % a cargo del padre y un 30 % de la madre, lo que suponía en la práctica la suma de 1400 euros para el padre y 600 a satisfacer por la madre. Pues bien, sin que ninguna de las partes lo solicitara en sus recursos de apelación –la madre no impugnó la cuantía de los alimentos, sino solo el porcentaje de contribución, que debía ser del 20 % en lugar del 30 %, mientras que el padre solicitó 1500 euros conjuntos para los hijos, de los que 1000 serían satisfechos por él y 500 por la madre–, en la sentencia de segunda instancia, expone la recurrente, se rebaja la pensión de la hija a 500 euros sin ninguna justificación. Junto a ello, esta misma parte formula recurso de casación por infracción del artículo 82 del Código del Derecho Foral de Aragón, por considerar que se vulnera el principio de proporcionalidad previsto en dicho precepto sustantivo, dada la reducción operada por la sentencia de apelación en el monto de los gastos de asistencia correspondientes a la hija , sin valorar la enorme desproporción que existe entre los ingresos económicos de los progenitores, y provocando una evidente desigualdad entre los hermanos.

La representación de don Fernando V. A. no ha presentado escrito de oposición al recurso deducido por la Sra. E.

Por su parte, el Ministerio Fiscal solicita la desestimación de los dos motivos ya expresados. En cuanto al motivo de infracción procesal, refiere que la sentencia de divorcio de 8 de mayo de 2012 estableció unas cantidades de alimentos que cabe calificar de “nominales” en el establecimiento del importe total de 2000 euros en una custodia repartida, porque al fijar una contribución de 1400 euros para el padre y de 600 para la madre, se hace necesario establecer una liquidación interna por la que el padre debe satisfacer a la madre 400 euros mensuales para gastos de asistencia de la hija, siendo este

el real pronunciamiento de la sentencia, más allá de cantidades "teóricas o nominales" que solo pueden tener trascendencia tributaria o fiscal, por lo que la sentencia de segunda instancia viene a confirmar en la práctica la cuestión relativa a la pensión de alimentos de los hijos respecto de los gastos ordinarios, variando exclusivamente la proporción de contribución de los padres respecto de los gastos extraordinarios, por lo que no se aprecia, ni incongruencia, ni *reformatio in peius* en la sentencia recurrida. Y respecto al motivo de casación fundado en infracción del principio de proporcionalidad, también el Ministerio Público interesa su desestimación, dado el mantenimiento de la pensión real de 400 euros mensuales a favor de la hija y a cargo del padre, de manera que no se ha variado la cuantía proporcional en que los progenitores contribuyen al mantenimiento de los hijos.

TERCERO.- Para resolver, en primer lugar, sobre el motivo de infracción procesal hay que indicar, conforme a una reiterada doctrina jurisprudencial, que el principio de congruencia proclamado en el art. 218.1 LEC "exige que la sentencia resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas una respuesta suficientemente motivada"; y asimismo, que la congruencia "consiste en la conformidad que ha de existir entre el fallo de la sentencia y las pretensiones deducidas, que integran el objeto del proceso –teniendo en cuenta el *petitum* (petición) y la *causa petendi* (causa de pedir), en los escritos de demanda y contestación –no en los razonamientos o argumentaciones que se hagan en ellos–. Debe apreciarse la debida congruencia allí donde la relación entre estos dos términos, fallo y pretensiones procesales, no está sustancialmente alterada. A su vez, esta relación no debe apreciarse exigiendo una conformidad literal y rígida, sino racional y flexible, por ser la finalidad [...] asegurar que todos los asuntos sometidos a la decisión judicial alcancen adecuada solución poniendo fin al litigio y evitando que queden sin resolver cuestiones que pudieran ser objeto de una nueva pretensión" –STS de 10 de septiembre de 2012, con cita de numerosas sentencias precedentes–.

Por otra parte, la *reformatio in peius* o reforma peyorativa debe entenderse que es "el defecto procesal que se produce cuando la resolución de un recurso perjudica a la propia parte recurrente dando lugar a una resolución incongruente que sólo afecta negativamente a la parte que impugna y que, como tal, está prohibida por apartarse del objeto de la impugnación y exceder de las facultades propias del tribunal que conoce del recurso" –STS de 18 de mayo de 2012–; de forma que se veda absolutamente "que quien impugna una resolución, sin recurso ni adhesión de la otra parte a la impugnación, se vea perjudicado por el pronunciamiento que resuelva su pretensión impugnatoria" –SSTS de 12 de junio de 2006, 29 de marzo de 2012 y 6 de febrero de 2012, entre muchas otras–.

Así las cosas, tal y como destaca el Ministerio Fiscal, se advierte que la sentencia de apelación no viene en realidad sino a mantener la misma contribución real del padre para satisfacer los gastos de asistencia de los hijos, que se fijó en 400 euros en primera instancia sobre un montante total de 2.000 euros para ambos, con una asignación de 1.400 a cargo del padre y 600 de la madre, esto es, con un reparto del 70-30 %, respectivamente, respecto al total de los 2.000 euros. En segunda instancia se mantiene esta misma cantidad de 400 euros "netos" de contribución del padre a los gastos de su hija María, si bien se alude a una contribución del 80 % de aportación del padre y del 20 % de la madre al aplicar la suma referida de 400 euros a una "pensión teórica" de 500 euros, sin razonar expresamente que se encuentre justificada en dicha instancia una minoración del montante total de alimentos; además, se indica que los gastos de M que excedan de esa cantidad, en el caso de que así sea, deberán ser costeados por la demandada. En definitiva, pese a la imprecisión de calcular el porcentaje de contribución respecto a la "pensión teórica", la sentencia recurrida no establece una contribución del 20 % de los alimentos a cargo de la madre, sino un porcentaje superior.

En conclusión, no se advierte infracción alguna del principio de congruencia, ni de la prohibición de la reforma peyorativa, porque no existe disconformidad entre el fallo de la sentencia y las pretensiones deducidas por las partes, ni se ha agravado la posición de una de las partes apelantes respecto a un pronunciamiento que había sido recurrido en apelación por las dos partes litigantes, y en el que se acuerda el mantenimiento de la misma contribución real de los dos progenitores a los gastos de asistencia de los hijos. En consecuencia, procede desestimar este motivo de infracción procesal.

CUARTO.- Por lo que respecta al primer motivo de casación de la Sra. E., interpuesto por incumplimiento del artículo 82 del Código del Derecho Foral de Aragón, la parte considera vulnerado el principio de proporcionalidad que contempla el expresado precepto sustantivo para establecer la contribución de los padres a la satisfacción de los gastos de asistencia de los hijos a su cargo, habida cuenta, refiere la parte, de que se ha producido una minoración de los gastos de asistencia de la hija y que existe una gran desigualdad de ingresos entre los progenitores.

Sobre esta cuestión hay que recordar la doctrina del Tribunal Supremo establecida, entre otras, en la sentencia de 26 de octubre de 2011: «La jurisprudencia de esta Sala ha declarado repetidamente que el juicio de proporcionalidad del art. 146 CC "corresponde a los tribunales que resuelven las instancias y no debe entrar en él el Tribunal Supremo a no ser que se haya vulnerado claramente el mismo o no se haya razonado lógicamente con arreglo a la regla del art. 146 ", de modo que la fijación de la entidad económica de la pensión y la integración de los gastos que se incluyen en la misma, "entra de lleno en el espacio de los pronunciamientos discrecionales, facultativos o de equidad, que constituye materia reservada al Tribunal de instancia, y por consiguiente, no puede ser objeto del recurso de casación" (STS 903/2005, de 21 noviembre y las allí citadas).»

Pues bien, en la sentencia de esta Sala de 20 de abril de 2012 ya se indicó que esta misma previsión resultaba aplicable al “criterio de proporcionalidad señalado por el legislador aragonés entre los ingresos de ambos padres para contribuir a los gastos de asistencia a los hijos establecido en el artículo 82.1 CDFA, o para la relación entre necesidades de los hijos, sus recursos y los de sus padres, para atender a los gastos ordinarios de aquellos (artículo 82.2 CDFA). Se debe respetar la valoración de la prueba realizada por el juez, solo impugnable en el recurso extraordinario por infracción procesal por la vía del artículo 469.1.4º LEC en el caso de resultar manifiestamente arbitraria e ilógica y, como señala el Tribunal Supremo, el juicio de proporcionalidad no es susceptible de revisión casacional salvo vulneración clara del mismo o razonamiento ilógico e irracional.”

En el presente caso hay que partir de una cuantía de alimentos de 2.000 euros en total –1.000 euros a favor de cada hijo–, que fue el importe que se consideró necesario para subvenir a sus gastos de asistencia a tenor de lo argumentado en la sentencia de primera instancia. En la de segunda instancia no se establece, en rigor, una cuantía inferior para las necesidades de los menores, sino que se alude a un cálculo de porcentajes a partir de la suma neta que debía abonar el padre, lo que provoca un equívoco en la fijación del porcentaje que debe asumir la madre, porque se alude a un 20 % de contribución de la madre a los gastos de la hija que no es tal, dado que también se acepta que la menor pueda tener unas necesidades superiores, que serán a cargo de su progenitora. En definitiva, no se aminora el montante total de los alimentos, ni cabe concluir que el porcentaje a cargo de la madre sea del expresado 20 % –en el cálculo de la sentencia esta cifra se extrae a partir de la aportación del padre de 400 euros, que serían completados con 100 euros más por la madre–, sino el mismo establecido en primera instancia, esto es, el 30 % que resulta del cálculo sobre la totalidad de los gastos de asistencia a los dos hijos –2.000 euros en total, 1.400 de ellos a cargo del padre y 600 a cargo de la madre– respecto a los que, conforme al art. 82 CDFA, deben contribuir ambos progenitores. Finalmente, es cierto que para los gastos extraordinarios se establece una proporción del

80 % y 20 %, pero este pronunciamiento, que favorece a la Sra. E, no ha sido impugnado por el otro progenitor.

Por todo lo expuesto, procede desestimar este motivo de casación interpuesto por la representación de la Sra. E.

QUINTO.- Las dos partes recurrentes formulan un motivo de casación por infracción del artículo 83 CDFA respecto a la fijación de una asignación compensatoria a favor de la esposa por desequilibrio económico, que se concreta en la suma de 1.500 euros al mes durante doce años desde la fecha de la primera sentencia, razonándose que el pago de dicha pensión no quedará extinguido cuando la Sra. E. consiga un trabajo.

En el segundo motivo de casación formulado por la esposa se invocan como infringidos los artículos 83 CDFA y 97 CC por haberse empleado en la sentencia recurrida un criterio subjetivo (*desincentivación para la búsqueda de empleo*) como factor de fijación del importe de la asignación compensatoria que está alejado de los criterios objetivos que contiene el referido precepto del Código foral aragonés, y sustituyendo la suma de 3.000 euros mensuales establecida en primera instancia sin razonar –expone la demandante– que haya existido una insuficiente o incorrecta ponderación de cualquiera de los elementos que para su determinación establece el reiterado artículo 83. A continuación alude al desequilibrio que le ha supuesto la ruptura del matrimonio con la pérdida del puesto de trabajo, no habiendo percibido indemnización alguna por despido, por todo lo cual solicita la fijación de una asignación compensatoria de 3.000 euros mensuales durante doce años.

Por su parte, el segundo motivo de casación del recurso del Sr. V. se articula por infracción de este mismo precepto, impugnando la cuantía y el tiempo de duración de la asignación compensatoria y, asimismo, la no vinculación y modificación de la misma a la búsqueda y obtención de un empleo por parte de su perceptora, sin tener en cuenta la pasividad, el interés insuficiente demostrado por la esposa para intentar alcanzar la independencia económica, al no constar que esté buscando activamente empleo. Sostiene, a continuación, que el desequilibrio económico surge por causa de la superior cualificación y experiencia profesional del marido en la actividad empresarial, y alude a la existencia de otro pronunciamiento del mismo Tribunal de instancia en el que se fijó una pensión compensatoria muy inferior a la que ha sido objeto de impugnación –SAP Huesca de 28 de octubre de 2010–. Y, finalmente, defiende que no concurren los presupuestos precisos para amparar la cuantía y duración de la referida asignación compensatoria, que debe ser fijada en la cantidad de 1.500 euros mientras la esposa no trabaje y en 600 euros cuando acceda a un puesto de trabajo, con una duración máxima de cinco años.

Sobre estos motivos de casación debemos recordar la interpretación que ha realizado esta Sala en sus sentencias de 4 de enero de 2013, 13 de julio de 2012, 11 de enero de 2012, 30 de diciembre de 2011 y 11 de enero de 2010: «La asignación compensatoria prevista en el artículo 9 de la Ley aragonesa 2/2010 (artículo 83 CDFA) no tiene, en lo sustancial, una naturaleza y finalidad diferente a la señalada por el artículo 97 del Código civil a la pensión compensatoria, salvo que esta última viene encuadrada entre los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio del matrimonio, en tanto que la asignación aragonesa se aplicará, si se dan los requisitos para ello, en los casos de ruptura de cualquier tipo de convivencia de los padres.

Ya el Preámbulo de la ley (párrafo final de su apartado VII, que es ahora el penúltimo párrafo del apartado 10 del Preámbulo del Código de Derecho Foral de Aragón) prevé "la posibilidad de que uno de los padres solicite al otro una asignación económica destinada a compensar la desigualdad económica que le produzca la ruptura de la convivencia". Esta previsión se concreta en el artículo 9.1 del texto normativo: "El progenitor al que la ruptura de la convivencia produzca un desequilibrio económico en relación con la

posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior a la convivencia, tendrá derecho a percibir del otro una asignación compensatoria.»

Por otra parte, el Tribunal Supremo ha destacado, entre otras en sentencia de 4 de noviembre de 2010, que «En cuanto a la posibilidad de revisar en casación las conclusiones alcanzadas por la AP a partir de la valoración que le merecen esas circunstancias del artículo 97 CC, debe recordarse que esta Sala, aunque en relación con la decisión de fijarla con carácter temporal o vitalicio, ha señalado (SSTS de 9 de octubre de 2008, RC núm. 516/2005 y 17 de octubre de 2008, RC núm. 531/2005, ambas mencionadas por la más reciente de 28 de abril de 2010, RC núm. 707/2006), que "las conclusiones alcanzadas por el tribunal de apelación, ya sea en el sentido de fijar un límite temporal a la pensión, ya en el de justificar su carácter vitalicio, habrán de ser respetadas en casación siempre que aquellas sean consecuencia de la libre y ponderada valoración de los factores a los que se refiere de manera no exhaustiva el artículo 97 del Código Civil y que han de servir tanto para valorar la procedencia de la pensión como para justificar su temporalidad, siendo posible la revisión casacional únicamente cuando el juicio pronóstico sobre la posibilidad de superar el inicial desequilibrio en función de los factores concurrentes se muestra como ilógico o irracional, o cuando se asienta en parámetros distintos de los apuntados por la jurisprudencia"».

La aplicación al caso de la expresada doctrina nos muestra que las dos partes litigantes reconocen el derecho de la Sra. E. a la percepción de una asignación compensatoria por desequilibrio económico, pero ambas pretenden una revisión de las circunstancias tomadas en consideración conforme al artículo 83 CDFA para ponderar el concreto montante y duración de dicha pensión que han sido fijados en la instancia para paliar el empeoramiento padecido por la esposa.

Pues bien, no se advierte que el juicio pronóstico o prospectivo resulte irracional o contrario a las reglas de la lógica o se asiente en parámetros distintos a los apuntados por la jurisprudencia.

En efecto, la sentencia recurrida pondera con detalle todas las circunstancias concurrentes de dedicación de la esposa a la familia y al negocio privativo casi exclusivamente del marido, durante algo más de diecinueve años, contribuyendo con su esfuerzo a las sucesivas ampliaciones de la tienda de Graus y a su exitosa ampliación hasta la localidad de Benasque; destacando también que la demandada –que cuenta 48 años y carece de estudios y de preparación específica, según el fundamento de derecho sexto de la sentencia de primera instancia al que se remite la de apelación– ha quedado sin empleo al ser despedida tras la ruptura del matrimonio, mientras que las retribuciones netas percibidas por el marido como administrador de la empresa ascendieron a 73.779,48 euros, 63.297,49 euros y 63.342,08 euros en los años 2007, 2008 y 2009, manteniendo el negocio no menos de doce trabajadores en Graus y al menos dos en Benasque, y constando que se han destinado a reservas los beneficios obtenidos por una sociedad cuyo valor ha sido tasado en 1.196.951,38 euros.

El juicio de ponderación que se hace a partir de las circunstancias concurrentes no se considera ilógico, y la cuestión controvertida por las partes es la referente a la necesidad de incentivar la búsqueda de empleo, que la esposa rechaza por considerarlo ajeno a las previsiones del artículo 83 CDFA, mientras que el marido discute que pueda establecerse una asignación de 1.500 euros durante doce años con la previsión de que la misma no quedará extinguida cuando la Sra. E. consiga un trabajo.

En la sentencia recurrida se razona el porqué del mantenimiento de la total asignación de 216.000 euros, pero fraccionada de manera diferente a la prevista en primera instancia, de forma que frente a los 3.000 euros mensuales durante seis años, se acuerda en la alzada la suma de 1.500 euros al mes durante doce anualidades, porque la suma de 3.000

euros «no va a estimular a la demandada a la búsqueda de otro empleo, sobre todo durante los primeros años de asignación, precisamente en la época que va a ser más joven y que, por tanto, va a disfrutar de más posibilidades de acceder al mercado de trabajo hasta llegar a la fecha de la jubilación [...]».

Estos razonamientos y el pronunciamiento sobre la asignación compensatoria no infringen en modo alguno el artículo 83 CDFA, porque responden a los criterios objeto de ponderación contenidos en el número 2 de dicho precepto:

«*a) Los recursos económicos de los padres.*

b) La edad del solicitante, sus perspectivas económicas y las posibilidades de acceso al mercado de trabajo.

c) La edad de los hijos.

d) La atribución del uso de la vivienda familiar.

e) Las funciones familiares desempeñadas por los padres.

f) La duración de la convivencia.»

Entre ellos se observa la necesidad de valorar las perspectivas económicas y posibilidades de acceso al mercado de trabajo, que es lo que fundamentalmente ha servido para considerar la conveniencia de duplicar el plazo disminuyendo a la mitad el importe de la asignación. Por otra parte, el hecho de que se aluda en la sentencia a la no extinción del pago cuando la perceptora consiga trabajo, debe interpretarse en el marco de las circunstancias de edad y falta de cualificación profesional de la Sra. E., que hace previsible la posibilidad de acceso a puestos de trabajo de limitada retribución que, en su caso, solo conseguirán aproximar su situación económica a la que disfrutó durante el matrimonio sumando esa retribución a la asignación de 1.500 euros que se le reconoce en sentencia. En definitiva, estos previsibles ingresos laborales no supondrán una variación sustancial de la situación económica de la perceptora, entre otras razones porque han sido tenidos en cuenta para la ponderación de la pensión por desequilibrio. Finalmente, el pronunciamiento combatido no impide que se pueda solicitar la revisión o extinción si concurren los presupuestos del artículo 83, números 4 y 5 CDFA, si por circunstancias distintas se diese una mejora sustancial y relevante de la posición económica de la esposa, de mayor entidad que la ya indicada de acceso a un puesto de trabajo de escasa cualificación y retribución del que la sentencia ya parte para fijar el montante de la asignación compensatoria.

Finalmente, la sentencia del Tribunal Supremo que se menciona en el recurso del Sr. V., de 23 de enero de 2012, examina un supuesto muy distinto al que aquí nos ocupa, al revisarse la pensión de una persona con una relevante preparación profesional –enfermera en situación de excedencia voluntaria– frente a la falta de cualificación de la Sra. E., carente de estudios y de preparación específica. Y en cuanto a los criterios para ponderar la fijación de la pensión, hay que recordar de nuevo que el marido no niega que la Sra. E. tenga derecho a una asignación compensatoria, y el juicio prospectivo realizado no se ha demostrado erróneo o irracional, como ya se ha argumentado. Se menciona, por último, una sentencia de la propia Audiencia Provincial de Huesca de 28 de octubre de 2010 que parte de unos hechos también diferentes a los aquí examinados.

Por todo lo expuesto procede desestimar los dos motivos de casación referentes a la asignación compensatoria.

SEXTO.- Por último, el primer motivo de casación del recurso del Sr. V. se articula por infracción del art. 81 CDFA al atribuir la sentencia de apelación el uso de la vivienda familiar a doña Lourdes E. mientras siga siendo el domicilio de la hija o hasta que esta

tenga autonomía económica, y en todo caso no más allá del día en que M cumpla los 26 años de edad, .

La parte recurrente expone que la atribución de la vivienda, en una situación de custodia repartida, atendiendo al interés de los hijos, no está prevista en el art. 81.1 CDFA –que solo contempla, expone el recurrente, el criterio de dificultad de acceso a la vivienda y en su defecto, el de mejor interés para las relaciones familiares–; además, se indica que la sentencia ha incurrido en incongruencia y «una suerte de *reformatio in peius*» al incluir un razonamiento acerca del interés exclusivo de la hija para ocupar la vivienda que coloca a la parte en una situación peor de la que se encontraba, porque dicha fundamentación, expone el recurrente, solo podía haberse realizado estimando un eventual recurso de la contraria que no fue interpuesto. Por lo demás, vuelve a insistir en la inconveniencia de forzar encuentros entre los hermanos en una situación constatada de distanciamiento entre ellos, considerando la parte que lo más conveniente es que la madre abandone el domicilio familiar.

El Ministerio Fiscal no aprecia infracción legal alguna. Considera que los criterios valorados en la sentencia "el interés de la hija M" y la "mayor dificultad que la Sra. E. tiene objetivamente para acceder a una vivienda" encuentran acomodo en la ley, y en lo referente al interés de la hija se trata además de un principio de apreciación obligatoria conforme al art. 76.2 CDFA.

La defensa de la Sra. E. solicita asimismo la desestimación de este motivo, argumentando que no puede existir incongruencia cuando ambas sentencias resuelven en el mismo sentido respecto al uso de la vivienda, debiendo respetarse el interés superior de los menores y la mayor proximidad y facilidad de relación entre ellos.

En cuanto a las cuestiones planteadas, lo primero que hay que indicar es que la atribución del uso de la vivienda en los supuestos de custodia repartida –o partida- que excepcionan la regla general de no separación de hermanos prevista en el art. 80.4 CDFA, debe ser resuelta, por identidad de razón, conforme a las reglas de atribución que establece el art. 81.1 CDFA para la custodia compartida, atendiendo en todo caso al beneficio e interés de los menores –art. 76.3 CDFA- tal y como ha hecho el Tribunal de instancia.

En cuanto a la infracción procesal que denuncia el recurrente, la Sala considera que no hay incongruencia porque el pronunciamiento sobre la vivienda solo se modifica en beneficio del actor y apelante al limitar el uso "no más allá del día en que la hija M cumpla los 26 años de edad, el 9 de agosto de 2021". Y además dicho vicio procesal se invoca aludiendo a la fundamentación de la sentencia, cuando su apreciación debe hacerse por comparación entre lo pedido y lo concedido –por todas, STS de 23 de marzo de 2012–, aunque en ningún caso cabría considerar incongruente un pronunciamiento de familia, que afecta a menores, y que se sustenta en el principio del *favor filii* o interés superior del menor, al que aluden, entre otros, los artículos 76, 77 y 80 del CDFA, así como el art. 39 de la Constitución, y sobre el que el Tribunal Constitucional ha afirmado que "opera, precisamente, como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor. Cuando el ejercicio de alguno de los derechos inherentes a los progenitores afecta al desenvolvimiento de sus relaciones filiales, y puede repercutir de un modo negativo en el desarrollo de la personalidad del hijo menor, el interés de los progenitores deberá ceder frente al interés de éste" –STC nº 176/2008, de 22 de diciembre de 2008; y en igual sentido, la STC, Pleno, de 17 de octubre de 2012 que declara inconstitucional el inciso "favorable" contenido en el art. 92.8 del Código Civil -.

Por lo demás, las restantes alegaciones de la parte –que se sustentan en las dificultades que ha planteado la custodia repartida de los menores– son más propias de una tercera instancia al intentar someter a decisión las mismas cuestiones ya planteadas en la

apelación sin que, en lo que ahora interesa, se justifique infracción alguna del art. 81 CDFA. En la sentencia recurrida se razona su aplicación al caso por responder la solución adoptada al *mejor interés para las relaciones familiares*, constando además que la Sra. E. tiene objetivamente *más dificultad para el acceso a una vivienda* y evitando dicha asignación del uso una mayor separación de los hermanos –artículo 80.4 CDFA–.

Por las razones expuestas, el motivo debe ser desestimado.

SEPTIMO.- La desestimación de los recursos de las partes conduce a la confirmación de la sentencia recurrida, si bien se plantean dudas de derecho que aconsejan en este caso la no imposición de las costas devengadas en casación, conforme al art. 398 en relación con el 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar a los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de doña Lourdes E. G. y de don Fernando V. A. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Huesca de 30 de noviembre de 2012, que confirmamos.

No se hace expresa imposición de las costas de los recursos.

Esta sentencia es firme por ministerio de la Ley, y contra ella no cabe recurso jurisdiccional alguno.

Así por esta nuestra sentencia, anunciando Voto Particular el Magistrado Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Pastor Eixarch

VOTO PARTICULAR que formula el Magistrado Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Pastor Eixarch.

El Magistrado que suscribe formula el siguiente voto particular, sin perjuicio del pleno respeto al criterio mayoritario de la Sala, respecto de la sentencia dictada el día 1 de julio de 2013, en el recurso de casación número 3/2013, y al amparo de lo establecido en los artículos 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No existe disconformidad con lo recogido en los Antecedentes de Hecho y los Fundamentos de Derecho Primero, Cuarto y Quinto de la citada resolución. Se discrepa, sin embargo, del Segundo y Tercero en lo que no distinguen entre recurso por infracción procesal y de casación, y del Sexto, que no hace pronunciamiento específico sobre costas del recurso por infracción procesal que se presentó y es desestimado, discrepancia que se basa en los fundamentos jurídicos que a continuación se exponen.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Al tiempo del dictado del auto de 5 de abril de 2013, de admisión de los recursos por infracción procesal y de casación que se formularon contra la sentencia dictada el día 30 de noviembre de 2012 por la Audiencia Provincial de Huesca, la Sala consideró que ambos recursos debían ser tramitados como uno solo, de casación, y acordó que en tal único recurso debía entenderse incluido el de infracción procesal, pero sin sustantividad propia de recurso diferenciado, sino incluyendo sus motivos como propios del recurso de casación.

Entendiendo quien ahora suscribe que tal auto de 5 de abril de 2013 infringía lo ordenado en la Ley de Enjuiciamiento Civil se verificó en fecha 8 de abril de 2013 Voto Particular especto de tal resolución. Por tener directa incidencia lo acordado al tiempo de la admisión en el momento actual, en que es dictada sentencia con obligado pronunciamiento sobre costas, se reproduce a continuación el contenido literal de aquel Voto Particular, como precedente esencial del motivo de discrepancia respecto de la sentencia ahora dictada de fecha 1 de julio de 2013.

Así, el Voto Particular de fecha 8 de abril de 2013, efectuado respecto del auto que admitió el presente recurso de fecha 5 de abril de 2013 recogía los siguientes Fundamentos de Derecho y propuesta de parte dispositiva:

"**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

PRIMERO.- El auto dictado sienta que la competencia reconocida a esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Aragón alcanza únicamente al recurso de casación foral, con exclusión de competencia para conocer del recurso por infracción procesal.

Pero, a continuación, contradictoriamente con tal afirmación, vinculando las cuestiones relativas a competencia con las propias del trámite que deben seguir los recursos de casación y por infracción procesal si son presentados contra la misma sentencia, entiende que sí cabe conocer de los motivos por infracción procesal, pero sólo si estos motivos se plantean dentro del recurso de casación.

Se ve contradicha luego esta última conclusión, ya que, aun a pesar de entender que no es admisible el recurso por infracción procesal, sino el de casación, sin embargo aplica para resolver sobre la inadmisión de los motivos propios del recurso por infracción procesal las normas de los artículos 469 y 473 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que no regulan el recurso de casación, sino el recurso por infracción procesal sobre el que se declara incompetente.

Entiende asimismo el auto que, en contra de lo resuelto en ocasiones anteriores en casos análogos al presente, en el supuesto actual es consecuencia de lo razonado decidir la admisión sólo de los recursos de casación planteados por las partes, sin pronunciamiento específico sobre la inadmisión del recurso por infracción procesal, si bien entendiendo, de oficio, que dentro de los recursos de casación se han planteado también motivos de impugnación de los previstos en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO.- Con carácter previo a resolver sobre los razonamientos principales del auto objeto de discrepancia, debe indicarse como primer motivo de desacuerdo que, antes de decidir sobre competencia y forma de los recursos debió darse traslado de la cuestión a las partes para las oportunas alegaciones, con el fin de asegurar su audiencia sobre tan relevante cuestión.

También cabe aclarar, antes de entrar en la cuestión esencial de la discrepancia, que el criterio uniforme de esta Sala que se modifica no se circunscribe a resoluciones de reciente fecha, puesto que desde la entrada en vigor de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, en todos los casos en que han sido interpuestos simultáneamente los recursos de casación y por infracción procesal han sido tramitados y resueltos independientemente el uno del otro.

Aunque el auto se pronuncia indiferenciadamente sobre competencia y sobre forma de presentación del recurso por infracción procesal, se trata de cuestiones que se estima más conveniente tratar separadamente, ya que las normas aplicables a cada una de ellas son distintas; por lo que se tratará primero lo referido a competencia y luego lo correspondiente a forma de tramitación del recurso por infracción procesal cuando se presenta conjuntamente con el de casación.

TERCERO.- Para la correcta interpretación de la regulación que sobre competencia establece la disposición final 16 de la LEC, abstracción hecha de las normas que contiene sobre tramitación, se considera esencial la distinción que tal disposición recoge entre los Tribunales Superiores de Justicia que no tienen competencia para conocer del recurso de casación y los que sí la tenían bajo la vigencia de la LEC de 1881 y la mantienen luego con la LEC de 2000, por virtud del artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Esta trascendental diferenciación entre unos y otros TSJ dio lugar a que de modo simultáneo se tramitaran en el Parlamento la que iba a ser después la vigente LEC de 7 de

enero de 2000 y la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). El motivo venía impuesto, precisamente, por razón de la nueva competencia que la LEC atribuye a todos los TSJ para conocer del recurso por infracción procesal, lo que obligaba, necesariamente, a reformar el artículo 73 de la LOPJ, pero no para privar de competencia alguna a los TSJ que ya tenían conocimiento del recurso de casación, sino para otorgar a los TSJ sin previa competencia para conocer de tal recurso la habilitación legal para resolver el nuevo recurso extraordinario por infracción procesal que la LEC de 2000 introducía.

La tramitación simultánea de ambos proyectos de ley no culminó sin embargo con su aprobación conjunta. La reforma de la LOPJ no obtuvo la mayoría absoluta parlamentaria precisa para ser aprobada en la sesión del Pleno del Congreso de los Diputados el día 23 de septiembre de 1999. En consecuencia, aun cuando el cuerpo legal de la LEC contenía normas que atribuían la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal a todos los TSJ, tales preceptos no podían entrar en vigor en su integridad, ya que aquellos TSJ que carecían de competencia para conocer de recursos extraordinarios seguían sin tenerla.

La falta de reforma de la LOPJ no afectaba, sin embargo, a los TSJ que contaban con competencia previa para conocer de los recursos de casación, pues seguían manteniéndola conforme al vigente art. 73 de la LOPJ, el cual, por otro lado, siendo ley orgánica no podía ser modificado por la ley ordinaria que es la LEC para privarles de tal competencia.

La anómala situación en que quedaba el texto de la nueva LEC dio lugar a que en el Senado, por vía de enmienda, se introdujera la que luego ha sido la actual disposición final 16ª. Como indicó el Senado en el mensaje motivado que la acompañaba para su posterior aprobación por el Congreso de los Diputados, la razón de su aprobación es que, mientras el recurso extraordinario por infracción procesal no pueda ser sustanciado ante la Sala de los TSJ, la competencia será del TS salvo en los casos en que la casación corresponda ya a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia. Literal e íntegramente recogida en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, del día 16 de diciembre de 1999, el Senado expuso:

"Disposición final decimosexta bis (nueva)

Se ha introducido una nueva Disposición Final, como Decimosexta bis, que establece un régimen transitorio en materia de recursos extraordinarios, que se funda, entre otras premisas, en la que determina que, mientras el recurso extraordinario por infracción procesal no pueda ser sustanciado ante la Sala correspondiente de los Tribunales Superiores de Justicia, motivos de racionalidad y legalidad imponen que la competencia se atribuya a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, salvo los casos en que la casación corresponda ya a las Salas de lo civil y Penal de los Tribunales superiores de Justicia."

Conclusión de lo expuesto es, por tanto, que la reforma conjunta de la LOPJ y de la LEC, así como la posterior inclusión en esta última de la disposición final 16, no pretendieron, en ningún caso, privar de competencia alguna a los TSJ que ya tuvieran conocimiento de recursos extraordinarios. Por el contrario, lo deseado fue ampliar esa competencia, en la parte referida al recurso extraordinario por cuestiones procesales, a los TSJ que antes no la tenían. Al revés, por tanto, que lo valorado en el auto del que se discrepa, que entiende que la nueva LEC causa limitación de una competencia de los TSJ que, como el de Aragón, sí la tenían antes de la LEC.

En la forma en que a continuación se concretará, al no poder conseguir el legislador el fin buscado de ampliación de competencia por no ser aprobada la LOPJ, lo que acordó fue mantener la competencia de los TSJ que ya la tenían, y atribuir al TS la de aquellos a los que no se pudo otorgar por la falta de aprobación de la Ley Orgánica tramitada paralelamente a la nueva LEC.

CUARTO.- La disposición final 16ª de la LEC recoge la solución arbitrada por el legislador para salvar la expuesta situación de contradicción creada entre la nueva LEC, que establece competencia para el conocimiento de recursos extraordinarios a todos los TSJ, y la LOPJ que no pudo modificar, vigente hoy en este extremo, y que reconoce tal competencia tan solo en alguno.

Respecto de aquéllos TSJ que carecían de competencia para conocer de recurso extraordinario, la disposición final de la LEC, no orgánica, mantiene la situación anterior, esto es, no se la otorga, y atribuye al TS la competencia para conocer del nuevo recurso por infracción procesal que pretendía fuera de tales TSJ.

A este respecto, cabe hacer un inciso para destacar que la anterior LEC de 1881 no recogía el recurso por infracción procesal, pero no omitía la posibilidad de recurrir en recurso extraordinario por motivos derivados de incumplimiento de normas procesales. Incluía (artículo 1692), dentro de los motivos del recurso extraordinario de casación, los que luego, en lo esencial, la Ley de 2000 hizo propios del recurso por infracción procesal, referidos a infracción de normas sobre jurisdicción o competencia, inadecuaciones procedimentales, quebrantamiento de las formas esenciales del juicio o, en fin, defectuosa atención a la correcta tutela judicial en el proceso civil.

Además, la ley de 1881 establecía como motivo el correspondiente a infracción de norma sustantiva o jurisprudencia, que en la Ley 2000 (artículo 477.1) quedó como motivo único posible del recurso de casación. Como con claridad lo indica el TS, por ejemplo en auto de 12 de febrero de 2000 (recurso de queja 2042/2001):

"SEXTO (...) con la nueva legislación procesal las cuestiones de hecho, en cuanto puramente tales, quedan al margen de los recursos extraordinarios, y en cuanto se trate de denunciar reglas legales de valoración de la prueba o de distribución de la carga probatoria, la vía adecuada es la del recurso por infracción procesal, por lo que resultaría en todo caso improcedente el recurso de casación.

Resulta conveniente, habida cuenta de la importancia del cambio legislativo, abundar en esta cuestión del ámbito de los recursos extraordinarios, resultando clara la conclusión que se obtiene del articulado de la LECiv/2000 y de la Exposición de Motivos de la misma, al reservarse la función nomofiláctica del recurso de casación a las cuestiones sustantivas, por lo que el objeto del proceso al que alude el art. 477.1 LECiv/2000 ha de entenderse referido a pretensiones materiales deducidas por las partes, relativas al "crédito civil o mercantil y a las situaciones personales o familiares", como expresa el preámbulo, estando el recurso de casación limitado a la "revisión de infracciones de Derecho sustantivo", señalándose explícitamente en el apartado XIV de la Exposición de Motivos que "las infracciones de leyes procesales" quedan fuera de la casación (...) recurso de casación, pues el ámbito jurídico material al que se circunscribe este último determina un desplazamiento de los temas de índole adjetiva hacía la esfera del otro recurso extraordinario, a través del cual incumbe controlar las cuestiones procesales, entendidas en un sentido amplio, que no se circunscribe a las que enumera el art. 416 LECiv/2000 bajo dicha denominación, sino que abarcan también las normas del enjuiciamiento civil que llevan a conformar la base fáctica de la pretensión y las que determinan el resarcimiento de las costas y gastos que el litigio comporta, de modo que los aspectos atinentes a la distribución de la carga de la prueba y la aplicación de las reglas que la disciplinan, el juicio sobre los hechos, en cuanto resultante de la aplicación de esas reglas y principios jurídicos que rigen la valoración de la actividad probatoria, o la condena en costas causadas en las sucesivas instancias, se encuadran dentro de la actividad procesal, cuya corrección debe examinarse en el marco del recurso extraordinario por infracción procesal, dejando el de casación limitado a una estricta función revisora del juicio jurídico consistente en la determinación del alcance y significado jurídico de los hechos probados, es decir, la calificación jurídica de tales hechos y la subsunción en el supuesto de hecho previsto en la norma de las resultas de aquel juicio

fáctico, así como, claro está, en la aplicación al caso enjuiciado de la norma sustantiva en sí misma, en donde se resume el alcance de la infracción normativa que habrá de fundarlo, y en donde se concretan las cuestiones que constituyen el objeto del proceso a que ha de referirse la infracción normativa (art. 477.1 LECiv/2000. (...)"

En definitiva, la cuestión competencial no se ve alterada por la correlación entre la antigua y la nueva LEC: antes determinados TSJ tenían competencia para conocer de la amplia casación que se regulaba y después la conservan para conocer de lo mismo que la anterior casación, pero en el ámbito de dos recursos, el nuevo de casación, concretado ahora a cuestiones sustantivas, y el nuevo de infracción procesal, en el que se incluyen las impugnaciones por razones procesales anteriormente incluidas en la casación.

QUINTO.- Esta situación es la que establece la disposición final 16ª interpretada en su integridad, y no sólo en atención a lo recogido en el apartado 1, primer párrafo, regla 1 que recoge el auto del que se discrepa.

En concreto así resulta de la relación de lo dispuesto en los apartados 1, párrafo 1, en el mismo apartado párrafo 2 regla 1ª, y apartado 2 íntegro de tal disposición final.

En el primero de ellos regula en atención a todos los TSJ: "1. En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal (...).

En la regla primera se establece la distinción, de modo que en el caso de TSJ que no tienen competencia para conocer del recurso por infracción procesal, será el TS quien conozca de él; pero en el caso de TSJ con competencia para conocer del recurso de casación, son también ellos los que resolverán sobre los motivos de infracción procesal: "1ª. Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso de casación corresponde a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la presente Ley".

El apartado segundo, al igual que hacía el apartado 1, comienza su redacción por referencia a todos los Tribunales Superiores de Justicia: "en tanto las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia carezcan de competencia para conocer, con carácter general, de los recursos extraordinarios por infracción procesal no serán de aplicación los artículos 466, 468 y 472 (...)" A continuación, está a la competencia específica que reúnen los Tribunales Superiores que tienen reconocida competencia para conocer de la casación: "Las referencias a los Tribunales Superiores de Justicia, contenidas en el artículo 472 se entenderán hechas a la Sala que sea competente para conocer del recurso de casación".

SEXTO.- De este modo la disposición final 16 se aparta del cuerpo normativo recogido en la LEC, en el aspecto esencial de otorgar competencia al Tribunal Supremo cuando se trate de los TSJ sin competencia para el recurso de casación.

Además, deja sin efecto los artículos de la LEC que incompatibilizan los recursos de casación y por infracción procesal, vinculando uno y otro, de modo que en los casos en que la competencia para conocer del recuso de casación sea del TS por no tener competencia en casación los TSJ, al TS corresponderá conocer de la infracción procesal. Y en los casos en que la competencia para la casación sea del TSJ, a éste corresponderá conocer del recurso por infracción procesal. De modo que, incluso después de dejar sin efecto el artículo 472, que regula la remisión del recurso por infracción procesal a las Salas de lo Civil y Penal de todos los TSJ, sin embargo mantiene su vigencia cuando se trate de TSJ con competencia para la casación, ya que, en estos casos, sí resulta de aplicación el artículo 472 y, por su referencia, el artículo 468 en lo que prevén remisión a la Sala del TSJ.

En conclusión, por tanto, no ofrece duda la competencia de esta Sala para conocer del recurso por infracción procesal cuando le corresponda resolver el recurso de casación. Sin perjuicio de lo que se tratará después sobre el trámite a seguir, no cabe poner en tela de juicio la competencia funcional del TSJ. Así, por otro lado, lo reconoce el TS en numerosos autos, en los cuales, si bien trata también a mayor abundamiento sobre la cuestión del trámite, sin embargo no pone en entredicho la competencia de los TSJ para conocer del recurso por infracción procesal cuando les corresponda el de casación. Así, autos de 9 de marzo de 2004 o de 24 de marzo de 2009 en los que, tras considerar que la competencia general para conocer del recurso por infracción procesal corresponde al Alto Tribunal, sin embargo acuerdan la remisión a un TSJ, por ser caso en que el conocimiento del recurso de casación corresponde al mismo TSJ.

SÉPTIMO.- Cuestión distinta de la competencia es la de resolver el trámite a seguir cuando se interponga el recurso por infracción procesal ante un TSJ o ante el TS. El auto del que se discrepa considera que si el recurso se presentó ante TSJ no tiene sustantividad propia, sino que sus motivos deben incardinarse dentro del recurso de casación, con la consecuencia inmediata de ser un solo recurso el que se tramitará y resolverá.

Esta conclusión conlleva una diferencia sustancial según se tramite el recurso por infracción procesal ante los TSJ o ante el TS. En el primer caso, por lo dicho, no es tal recurso, y en cambio, en el segundo, sí. Ya en sí misma esta diferencia de tramitación según conozca uno u otro tribunal carece de justificación y, por tanto, debe ser rechazada. Teniendo competencia ambos tribunales, y siendo en ambos casos iguales los motivos, el fin y el efecto del recurso por infracción procesal, no existe razón legal para justificar la discriminatoria situación procesal por el mero hecho de que tramite y conozca uno u otro órgano judicial.

Ciertamente la regla 1ª del apartado 1 de la disposición final 16ª recoge textualmente que "Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso de casación corresponde a las Salas de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la presente Ley". Pero del uso aislado de la expresión "por los motivos previstos" no cabe deducir, como hace el auto objeto de discrepancia, que se esté estableciendo una regulación diferenciada del recurso según conozca el TS o el TSJ.

Tal regla regula, al igual que el apartado anterior, la competencia ya tratada antes, pero no el trámite a dar a uno u otro recurso.

El trámite viene regulado después, en las reglas 2ª a 8ª, y en cada una de ellas, al igual que luego, en el apartado segundo del artículo, también referido al trámite, se habla en todo momento de recurso por infracción procesal y de recurso de casación como claramente diferenciados el uno del otro. Y en ningún momento distingue según se tramite tal recurso ante el TS o ante TSJ, ni contiene referencia alguna a un recurso de casación que también se refiriera a infracciones procesales, como si se tratara del recogido en el régimen de la derogada LEC de 1881.

OCTAVO.- Por último, debe igualmente destacarse que la interpretación hecha en el auto de discrepancia de entender incluidos los motivos de infracción procesal en el de casación es incoherente con la regulación aplicable de la LEC, lo que conlleva importantes consecuencias prácticas que pueden suponer perjuicios para las partes, especialmente si se considera su distinta situación según presenten recurso ante el TS o un TSJ.

En primer lugar destaca que, el auto de discrepancia, aun después de haber entendido que no es considerado el recurso por infracción procesal como tal recurso, sino tan solo como motivos dentro del recurso de casación, sin embargo luego, contradictoriamente, no atiende para valorar sus causas de inadmisión a las recogidas para el recurso de casación

sino a las del recurso por infracción procesal en los artículos 469 y 473 de la LEC. Esta forzada interpretación es inevitable, puesto que es claro que no cabe estar a las causas de inadmisibilidad del recurso de casación, hechas para otro tipo de impugnación, pero evidencia lo incoherente del resultado de la interpretación hecha de unir ambos recursos.

Más trascendente todavía resulta el distinto trato que respecto de la imposición de costas va a suponer la errónea interpretación. Ante la redacción del artículo 398 de la LEC, el entender que existe un solo recurso, el de casación, priva a la parte interesada en el recurso por infracción procesal ante un TSJ de la posibilidad de obtener pronunciamiento favorable en costas sobre los motivos de tal recurso, puesto que la decisión sobre el pago de los gastos procesales se referirá sólo al recurso de casación en el que, indebidamente, se ha incardinado el de infracción procesal por el Tribunal.

Y también el pronunciamiento de costas del recurso de casación ordenado en el artículo 398 LEC se ve alterado, puesto que al haber considerado que son motivos de tal recurso los que debieran ser realmente del recurso diferenciado por infracción procesal, habrá que considerar que si no son estimados uno o varios de los motivos de infracción procesal, todo el recurso de casación deberá entenderse estimado en parte y no hacer expresa imposición de costas de la casación, y ello aun cuando los motivos de impugnación sustantiva del recurso de casación sean estimados.

NOVENO.- En conclusión de todo lo expuesto, el Tribunal debió entender, como ha hecho hasta la fecha, que los recursos de casación y de infracción procesal son independientes el uno del otro. Y que el TSJ tiene competencia para conocer de ambos en la medida en que la tiene para resolver el de casación. No existe razón legal o de eficiencia o práctica procesal que justifique entender que ante los TSJ el recurso por infracción procesal pierde su identidad para compartir la de recurso de casación. Y por el contrario, es contrario a las normas vigentes tanto la confusión de recursos que se hace, como el trato diferenciado según estemos ante el TS o el TSJ, como, en fin, las consecuencias prácticas procesales que, en perjuicio de la parte cuyo recurso por infracción procesal o de casación, entendidos diferenciadamente, fuera estimado.

Por ello, los apartados primero, segundo y tercero de la parte dispositiva del auto de que se discrepa se considera que debió ser la siguiente:

1.- Declarar la competencia de esa Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para el conocimiento de los recursos por infracción procesal y de casación planteados por las partes.

2.- No se admite a trámite el motivo segundo del recurso por infracción procesal, y se admiten los motivos primero del mismo recurso, así como los motivos primero y segundo del recurso de casación, de los presentados por la representación de doña Lourdes E. G.

3.- No admitir los motivos primero y segundo del recurso por infracción procesal y admitir los motivos primero y segundo del recurso de casación, ambos deducidos por la representación de don Fernando V. A.

Voto particular que formula el Magistrado Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Pastor Eixarch en Zaragoza a ocho de abril de dos mil trece."

SEGUNDO.- La decisión del auto de la Sala de fecha 5 de abril de 2013 de la que se discrepó por las razones antes expuestas de modo literal conlleva, ineludiblemente, en el momento de dictarse resolución poniendo fin al procedimiento, que en los Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero se excluya la mención del recurso por infracción procesal como tal recurso, entendiendo que aquello que la parte presentó como recurso por infracción procesal son motivos de recurso de casación. Cuestión que es motivo de desacuerdo, puesto que a juicio de quien suscribe, conforme a las previsiones legislativas que ya se expusieron al tiempo de admisión del recurso, cada motivo del recurso por

infracción procesal debe ser tratado como tal, y no como si fuera un motivo de impugnación dentro del recurso de casación. No es esta una cuestión meramente formal de estéril resultado, o de carácter sólo terminológico, pues la fusión de ambos recursos, además de entenderse contraria a la regulación legal vigente, implica consecuencias potencialmente perjudiciales para las partes, entre las cuales se encuentra la que ahora se presenta sobre pronunciamiento de costas y que a continuación se tratará.

TERCERO.- La sentencia desestima tanto el recurso por infracción procesal como el de casación que doña Lourdes E. G. presentó. Pero al considerarse en la resolución que el recurso por infracción procesal no era tal, y reconducir sus motivos al que entiende único recurso presentado, de casación, sólo efectúa pronunciamiento sobre la imposición de costas de este recurso de casación, sin mención alguna respecto de las producidas en el de infracción procesal, que también se formuló, y que ha sido objeto de pronunciamiento para desestimarlo.

De tal conclusión se discrepa como se expuso al tiempo de la admisión, por las razones antes transcritas, y que ahora se dan por plenamente reproducidas. El recurso por infracción procesal es tratado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de modo claramente diferenciado del recurso de casación. Y no está previsto en la norma que exista un tercer recurso del que conozcan los Tribunales Superiores de Justicia con derecho civil propio, formado por la fusión de los de infracción procesal y de casación de que conoce el Tribunal Supremo.

En consecuencia, al igual que esta Sala vino manteniendo hasta el dictado del auto de 5 de abril de 2013, y como hace el Tribunal Supremo, debe distinguirse al tiempo de imponer las costas entre uno y otro recurso. Lo cual es coherente, por demás, con el criterio de tener que decidir sobre qué parte debe afrontar los gastos procesales causados según utilice uno u otro medio de impugnación de distinta naturaleza y fin, e impide un tratamiento injustificadamente diferenciado según se esté en recurso de casación ante el Tribunal Supremo o ante Tribunal Superior de Justicia con competencia para conocer del recurso de casación.

Por tanto, partiendo de la diferencia de uno y otro recurso en el presente caso, debe hacerse pronunciamiento específico sobre las costas del recurso por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de doña Lourdes E. G. y, dado que ha sido desestimado, procede imponerlas a la parte que lo presentó, de conformidad con lo establecido en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por tanto, el pronunciamiento inicial del Fallo de la sentencia de que se discrepa debió ser "Que debemos declarar y declaramos no haber lugar a los recursos de casación y de infracción procesal interpuestos por las representaciones procesales de doña Lourdes E. G. y de don Fernando V. A. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Huesca de 30 de noviembre de 2012, que confirmamos."

Y la decisión sobre costas de igual Fallo se considera que debió ser: "Se impone a los recurrentes el pago de las costas causadas por el recurso por infracción procesal."

"No se hace expresa imposición de las costas producidas por los recursos de casación"."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 2 de julio de 2013. Guarda y custodia. Dictado de sentencia penal durante la tramitación del procedimiento civil. Pensión alimenticia. Proporcionalidad**

"PRIMERO.- En sentencia dictada el día 14 de octubre de 2011 el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza acordó los efectos de la ruptura de convivencia de los litigantes, especialmente por referencia al hijo de ambos, D. B. R., nacido el 2010 y, entre tales medidas, en lo que ahora interesa, estableció que la guarda y custodia del niño quedaba a cargo de la madre, fijó el régimen de visitas por parte del padre, e impuso el pago de la cantidad mensual por parte del padre a la madre en importe de 200 euros en concepto de pensión de alimentos.

Apelada por ambas partes la anterior resolución, la sentencia ahora recurrida, dictada el día 12 de diciembre de 2012 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, revocó parcialmente la del Juzgado antes mencionada, en el sentido de que la pensión sería por importe de 250 euros mensuales, manteniendo el resto de medidas que son objeto ahora de impugnación.

Contra la anterior sentencia se formula el presente recurso de casación, en los términos que han sido expuestos en los anteriores antecedentes de hecho.

SEGUNDO.- El primero motivo del recurso de casación que se formula se fundamenta en la que se considera infracción del artículo 80.6 del Código de Derecho foral Aragonés (CDFA), ya que, entiende el recurrente que habiendo sido dictada por el Jugado de lo Penal número Cuatro de Zaragoza sentencia firme condenatoria de la demanda por comisión del delito de lesiones en el ámbito familiar, es de observar el citado artículo 80.6, de modo que no procede, como hace la sentencia recurrida, atribuir la guarda y custodia del hijo menor de edad a la madre condenada.

El meritado artículo 80, en su apartado 6 indica textualmente lo siguiente: "6. No procederá la atribución de la guarda y custodia a uno de los progenitores, ni individual ni compartida, cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género."

Esta norma se ve en parte complementada por la previsión contenida en la disposición adicional cuarta del CDFA en los términos siguientes: "Los casos de atribución de la guarda y custodia previstos en el apartado 6 del artículo 80 del presente Código serán revisables en los supuestos de sentencia firme absolutoria".

Y al respecto debe igualmente considerarse la previsión punitiva contenida en el artículo 153, apartados 1 y 2 del Código Penal, donde se prevé como pena a imponer por delito de los previstos en tal norma: "(...) cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela curatela, guarda o acogimiento(...)".

Las tres normas citadas tratan la misma cuestión de existencia de acción tipificada en el Código Penal cometida por alguno de los progenitores del menor sobre cuya custodia se debe resolver judicialmente, pero no existe solapamiento entre ellas, puesto que la aplicación de una y otra se da en momentos sucesivos en el tiempo, no simultáneamente.

De las tres, la primera a observar será la contenida en el artículo 80.6 del CDFA que prevé dos supuestos: que exista proceso penal en trámite por violencia intrafamiliar, en el que la

autoridad judicial penal valore motivadamente la constatación de indicios fundados y racionales de criminalidad derivada de los hechos enjuiciados; o que, aun no existiendo proceso penal en tramitación, la autoridad judicial civil valore la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género. En cualquiera de ambos casos no se acordará la atribución de la guarda y custodia al progenitor que aparezca como posible autor.

La regulación de este precepto se configura así como meramente preventiva, a falta de decisión que haya podido tomarse en la propia jurisdicción penal que conozca de los hechos que aparecen como indiciariamente delictivos. Bien porque ya en el ámbito penal se haya dictado resolución motivada de la que resulte posible existencia de delito, bien porque el Juez competente en el ámbito civil así lo considere por las pruebas ante él presentadas, debe denegar la posible custodia al progenitor enjuiciado en vía penal. No alcanza esta norma, como es propio del momento temporal y procesal que en ella se trata, a disponer de modo definitivo sobre la atribución de la guarda y custodia, sino que limita su mandato al estado previo a la definición de si existió o no conducta penal probada. Porque, una vez que sea decidida por la jurisdicción penal competente la presencia o no de delito, carece ya de motivo de aplicación este artículo 80.6, pues entonces los preceptos aplicables son: si la sentencia penal es absolutoria, la disposición adicional cuarta del CDFA; y si tal resolución es condenatoria, como ocurre en este caso, el artículo 153 del Código Penal.

TERCERO.- En el presente supuesto el demandante, y ahora recurrente, formuló denuncia contra la demandada por posible delito de violencia intrafamiliar el día 29 de diciembre de 2010. Después presentó la demanda rectora de este procedimiento el día 10 de enero de 2011, sin hacer mención en ella, ni luego en la contestación a la demanda reconvencional que se formuló, ni tampoco más tarde, a lo largo de toda la tramitación del procedimiento ante el Juzgado de Primera Instancia, a los posibles efectos que la presentación de la denuncia penal pudiera tener respecto de la atribución de la guarda y custodia del hijo menor. Por el Juzgado de Primera Instancia fue dictada sentencia el día 14 de octubre de 2011, y por el Juzgado de lo Penal que conoció de la denuncia fue dictada sentencia condenatoria el día 29 de noviembre de 2011, sin que en ella se impusiera pena de inhabilitación parcial o total de autoridad familiar (patria potestad en el texto del artículo 153 del Código Penal).

Presentado recurso de apelación el día 9 de diciembre de 2011, en él no se contenía referencia alguna ni a la denuncia que ahora se pretende hacer valer frente a la posible atribución de custodia a la madre, ni al dictado de sentencia penal condenatoria.

La comprobación de las fechas expuestas, junto con la actitud procesal adoptada por el recurrente, evidencia la imposibilidad de aplicación del artículo 80.6 que ahora esgrime en su favor: mientras se sustanció el procedimiento civil ninguna pretensión formuló con base en que hubiera presentado denuncia penal o que estuviera en trámite el procedimiento de ella derivado. Por tanto imposibilitó dar cumplimiento a la prevención del artículo 80.6 de que, mientras el proceso penal no acabara, no cabría atribuir la guarda y custodia a la madre denunciada.

Y, una vez dictada sentencia penal, es en tal resolución donde se resolvió sobre si procede, por vía de imposición de pena, alguna privación de facultades de la autoridad familiar respecto de la condenada. Lo que, en este caso, fue decidido en sentido negativo, ya que no fue impuesta tal pena.

En conclusión, por tanto, no existe infracción del artículo 80.6 del CDFA que fundamenta el primer motivo de recurso: cuando pudo ser de observancia tal norma, lo impidió la actitud procesal adoptada por el propio recurrente, que cuando pudo comunicar y hacer valer a favor de su pretensión la tramitación del proceso penal, no lo hizo; y después y ahora, cuando sí se pretende su aplicación ya no es posible, porque el proceso penal ha

terminado por sentencia firme condenatoria que no ha impuesto restricción alguna a la posible custodia a cargo de la madre.

CUARTO.- El segundo motivo del recurso de casación argumenta que ha sido infringido por la sentencia recurrida el artículo 82 del CDFA relativo a los gastos de asistencia de los hijos. Y desarrolla su exposición en el sentido de que la pensión a favor del hijo menor fijada en 250 € debió señalarse por cuantía menor, de 125€.

Al margen de las consideraciones sobre valoración de prueba contenidas en el escrito de impugnación, y que no cabe atender en este recurso extraordinario de casación por su concreto objeto definido en el artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de revisión de la aplicación de la norma sustantiva y no de la procesal, el fundamento del motivo descansa en entender el recurrente que es desproporcionada la pensión señalada, por resultar de imposible pago en atención a los ingresos que él percibe.

La sentencia recurrida, como hizo el Juzgado de Primera Instancia, parte de que el recurrente cuenta con ingresos aproximados de 1.200 euros mensuales, y de que la carga de hipoteca que a él corresponde atender alcanza aproximadamente 300 €/mes. Ante tales datos, no parece que deba considerarse desproporcionado fijar la pensión de 250 euros/mes para atención del hijo menor. Los demás posibles gastos que se alegan, además de no acreditarse, son, en todo caso, secundarios a la obligación de pago de alimentos al hijo de tres años de edad. Por tanto, no cabe entender que exista infracción del principio de proporcionalidad establecido por el artículo 82 del CDFA, lo que conlleva la desestimación del segundo motivo de recurso.

QUINTO.- Aunque son desestimados los motivos de impugnación, no puede considerarse que el caso enjuiciado sea de claridad jurídica, sino que ofrecía dudas derivadas del dictado de la sentencia penal referenciada durante la tramitación del procedimiento civil, además de por la cuestión, nunca tratada antes en esta Sala, de determinación de la relación de la sentencia penal con el enjuiciamiento civil procedente, al amparo del artículo 82 CDFA. En consecuencia, haciendo uso de la posibilidad prevista en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por relación con el artículo 398 de igual norma, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 2 de julio de 2013. Privación de la autoridad familiar. Inadmisión del recurso**

"PRIMERO.- El recurso extraordinario por infracción procesal se funda en la infracción de los artículos 753, 770, 772 LEC, respecto a la falta de práctica de la vista oral, ya que debió de acudirse a la comunicación edictal (art. 156.4).

Por una parte, el recurso no hace referencia al cauce procesal que se pretende utilizar, sin que la Sala pueda completar el razonamiento insuficiente para determinar en cuál de los motivos previstos en el art. 469 LEC se ampara.

Desde un punto de vista de la alegación de indefensión, es de considerar que las razones en que se fundaba ya fueron expuestas en el trámite de apelación, reconocidas por la sentencia de la Audiencia Provincial, y en esa segunda instancia fue subsanado el defecto procesal denunciado, practicándose la prueba interesada, que fue valorada por el tribunal sentenciador.

El motivo de recurso incurre en causa de inadmisión. Conforme al acuerdo no jurisdiccional de 30-12-2011, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, apartado 13, 13, procede la inadmisión *Cuando no se exponga razonadamente la infracción o vulneración cometida o no se exprese de qué manera influyó en el resultado del proceso (artículo 471 LEC). Se estima comprendida en esta causa de inadmisión la alegación en el escrito de interposición del recurso de infracciones procesales respecto de las cuales no se justifique que comportan una efectiva indefensión para la parte.*

El Tribunal Supremo (auto de A 1-7-2008, rec. 1618/2005) tiene declarado: *conviene recordar que la indefensión que exige el cauce casacional consistente en la infracción de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, ha de ser una indefensión material, real y efectiva, y no meramente formal, que, de un lado obliga a la parte que la alega a la debida diligencia, desterrando la pasividad, el desinterés, la desidia o la impericia, y de otro impone la presencia de un resultado verdaderamente lesivo para la plenitud de sus derechos de defensa, con auténtica limitación o menoscabo de ellos, siendo doctrina reiterada del Tribunal Constitucional contenida en la STC 52/1998 que no toda irregularidad u omisión procesal causa por sí misma la nulidad de actuaciones, ya que, como indica la STC 217/1998, el dato esencial es que tal irregularidad procesal haya supuesto una efectiva indefensión material, y por lo tanto, trascendente de cara a la resolución del pleito.*

En este caso, la indefensión que se denuncia no se ha producido. La pretensión procesal de la recurrente quedó colmada por la práctica de prueba y alegaciones que se han producido en el trámite de apelación. Concurre así la causa de inadmisión prevenida en el art. 473.2, 1 y 2° LEC, y por ello procede la inadmisión del motivo de recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- En cuanto al recurso de casación, la parte recurrente lo funda en la infracción del art. 90 CDFA, al no haber decidido la sentencia impugnada la privación de la patria potestad que ostenta el demandado.

Además, invoca diversos preceptos del Código Civil, de contenido heterogéneo, como son los arts. 90, 94, 103.1, 107, 170, 93, 154, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, y 152.

El recurso es inadmisible, conforme a los arts. 483. 2, 2°, en relación con el 481.1 LEC, siendo de aplicación al caso el criterio sentado por el Tribunal Supremo, Sala Primera, en su acuerdo no jurisdiccional ya citado, en cuyo apartado 6 se expresa como supuesto de

inadmisión: *La acumulación de infracciones, la cita de preceptos genéricos o la cita de preceptos heterogéneos en un mismo motivo que generen la existencia de ambigüedad o indefinición sobre la infracción alegada (artículo 481.1 LEC).*

Y en el apartado IV, sobre motivos del recurso, se dice: *para lograr la debida claridad, por razones de congruencia y contradicción procesal, debe citarse con claridad y precisión la norma, jurisprudencia o principio general del Derecho que se consideren infringidos. Cuando se alegue más de una infracción, cada una de ellas debe ser formulada en un motivo distinto y todos ellos deben ser numerados correlativamente.*

Lo que no se ha cumplido en este caso, en el que se citan en el motivo diversos preceptos del Código Civil, que regulan cuestiones diferentes relacionadas con la pretensión procesal ejercitada.

Por lo demás, la razón principal del motivo de casación radica en que el recurso se funda en art. 90 del CDFA, sobre privación de patria potestad al progenitor por incumplimiento grave de sus deberes. Olvida la parte recurrente que, tratándose de un menor hijo de ciudadanos ecuatorianos, probablemente no será de aplicación la norma cuya infracción denuncia; y si lo fuera, conforme al art. 9. *4º* del Código Civil, el art. 90 CDFA no regula la pérdida de la patria potestad, que no existe respecto de los aragoneses, sino de la autoridad familiar.

Inadmitidos ambos motivos, procede declarar la firmeza de la sentencia recurrida."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 4 de julio de 2013. Custodia compartida. Razonamiento suficiente para su exclusión. Proporcionalidad en pensión de alimentos**

"PRIMERO.- La representación del demandante D. Ángel Francisco M C interpuso demanda instando la modificación de medidas acordadas en sentencia de divorcio de fecha 15 de junio de 2010, solicitando la custodia compartida de la hija menor Y M P. Fundaba su pretensión en lo establecido en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, y en la modificación de circunstancias concurrentes, por lo cual proponía un plan de relaciones familiares que contemplaba la guarda y custodia de la hija menor compartida por ambos progenitores, permaneciendo una semana con cada uno de ellos, realizándose los cambios de domicilio los viernes a la salida del colegio, además de otras previsiones referidas a períodos de vacación y otros extremos.

La demandada Dª Noelia María P R se opuso a la pretensión formulada e interesó la desestimación de la demanda interpuesta.

El Juzgado de Primera Instancia, valorando las circunstancias concurrentes y el resultado de la prueba practicada, decidió estimar parcialmente la demanda en cuanto a la ampliación del régimen de visitas del Sr. M C respecto de la hija menor Y, estableciendo que el demandante podrá estar con su hija los fines de semana alternos desde el jueves a la salida del colegio hasta el lunes por la mañana. Asimismo, el demandante tendrá derecho a estar con la menor dos tardes entre semana, que en defecto de acuerdo se establecen para los lunes y miércoles desde la salida del colegio hasta las 19,30 horas, además de modificar períodos vacacionales. Mantuvo la custodia a favor de la madre y redujo la pensión de alimentos a la cantidad mensual de 300 €.

Recurrida la sentencia en apelación por la representación del actor, la Audiencia Provincial estimó parcialmente su recurso, y revocó la apelada en el extremo relativo a la atribución del uso del domicilio familiar a favor de la demandada, que limitó temporalmente. Mantuvo, por tanto, el régimen de custodia de la menor fijado en la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO.- El primer motivo de recurso de casación denuncia la infracción del art. 80.2 del CDFA, en cuanto establece que el Juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los hijos menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente. En el desarrollo del motivo entiende que en el caso presente no se ha aplicado el citado artículo, vulnerando la preferencia establecida por el legislador para la custodia compartida. Invoca que la madre no ha presentado plan de relaciones familiares, que el padre pasa con su hija más días que la madre, y sin embargo se establece que la custodia es individual de ella, y que con la custodia compartida por semanas se cumpliría la finalidad que persigue la ley.

Respecto a la cuestión planteada, esta Sala tiene establecido el criterio de que la custodia compartida de los menores por parte de sus progenitores es el criterio preferente establecido por el legislador, quien entiende que con ese sistema se protege el interés de aquéllos, de modo que pueden relacionarse con ambos de forma normal. Sin embargo, el propio legislador tiene establecida la posibilidad de custodia individual a favor de uno de los progenitores, cuando este sistema resulte más conveniente para el prevalente interés de los menores, siendo necesario en este supuesto que la sentencia que así lo acuerde razone suficientemente acerca de esa preferencia. En este sentido, sentencias del TSJA de 22 de noviembre de 2012, 12 y 27 de febrero de 2013.

La sentencia de STS 257/2013, de 29 de abril, en aplicación de la regulación establecida en el Código Civil, previene que la custodia compartida es, en dicho ordenamiento, un

sistema que permite a los menores relacionarse con ambos progenitores, y que debe aplicarse siempre que con él se satisfaga el interés prevalente del menor.

TERCERO.- En el caso que es objeto del presente recurso, el juez de primera instancia ha tenido en cuenta, para mantener la custodia individual de la madre respecto de la menor Y, los siguientes hechos: aunque no concurre ninguna causa que incapacite al Sr. M el ejercicio de las funciones paterno-filiales, considera que al trabajar como autónomo colaborador en una cafetería propiedad de su hermano, que funciona como discoteca los fines de semana, y en la que no existen camareros contratados, resulta imposible la llevanza del establecimiento durante los fines de semana por uno sólo de los hermanos, entendiendo acreditado que en la práctica trabajan ambos; que la psicóloga adscrita a los juzgados de familia de Zaragoza informó contrariamente a la atribución compartida, ratificando su informe en el plenario, prueba que considera de mayor valor que las restantes periciales aportadas por las partes, atendiendo a criterios de imparcialidad y objetividad. Por ello mantiene el sistema establecido, aunque con ampliación del régimen de visitas preexistente.

La Audiencia Provincial, al ratificar la sentencia en este punto, valora igualmente el informe psicosocial practicado en autos, en el que se recomienda que la menor permanezca con su madre, aunque con un régimen de visitas ampliado, y tiene en cuenta la exploración judicial de la menor Y , que muestra una inclinación hacia su madre, encontrándose perfectamente adaptada a su nueva situación.

CUARTO.- La sentencia de la Audiencia Provincial no ha infringido el art. 80.2 del CDFA, ya que en su argumentación jurídica explica suficiente y debidamente las razones por las que, en el caso de autos, la custodia individual se revela como más adecuada en interés de la menor. Las amplias argumentaciones que al efecto formula, especialmente en el fundamento de derecho tercero, se refieren a las consideraciones resultantes de la prueba pericial, al resultado de la exploración judicial de la menor, y acepta la argumentación de la sentencia de primera instancia en cuanto a las dificultades que el demandante tiene para atender a la menor, visto su trabajo como colaborador en la cafetería propiedad de su hermano.

En consecuencia, el motivo se desestima.

QUINTO.- El segundo motivo de recurso se funda en la vulneración del art. 82.1 y 2, del CDFA, respecto a la contribución de los progenitores a los gastos de los menores, entendiendo el recurrente que no se ha atendido al criterio de proporcionalidad, y que la decisión judicial adoptada, que reduce la pensión de alimentos a la cantidad mensual de 300€, supone un enriquecimiento de la madre.

Conforme al artículo cuya infracción se denuncia, “tras la ruptura de la convivencia de los padres, ambos contribuirán proporcionalmente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos a su cargo. La contribución de los progenitores a los gastos ordinarios de asistencia a los hijos se determinará por el juez en función de las necesidades de los hijos, de sus recursos y de los recursos económicos disponibles por los padres”.

El motivo de recurso tampoco puede ser estimado. En reiteradas sentencias, esta Sala ha mantenido que la determinación de la cuantía de dicha pensión corresponde a los tribunales de instancia, siendo cuestión no revisable en casación, por incidir en un ámbito discrecional que a ellos solos compete. Así se ha establecido en la sentencia de 16 de octubre de 2012 que, apoyándose en otras del Tribunal Supremo, recuerda que el juicio de proporcionalidad no es susceptible de revisión casacional salvo vulneración clara del mismo o razonamiento ilógico e irracional.

Solo es posible la revisión en sede casacional de las sentencias recaídas sobre esta pretensión cuando no hayan tenido en cuenta los criterios para determinar la proporcionalidad.

En el caso de autos, la sentencia de primera instancia modifica la cuantía de la pensión por alimentos que el padre estaba abonando, fijada en 350€ al mes, teniendo en cuenta que la Sra. P ha ampliado su jornada de trabajo, pasando de estar disfrutando de una jornada reducida a una jornada completa, por lo que su retribución ahora es sustancialmente mas importante que la que percibía cuando se firmó el convenio, mientras que la situación económica del demandado no ha variado. Por ello acuerda reducir la pensión por alimentos a la cantidad mensual de 300€.

Esta argumentación es mantenida en la sentencia de la Audiencia Provincial, que considera razonable la decisión del juzgado.

Aunque en ambas instancias no se hace referencia expresa a la modificación del tiempo en que cada uno de los progenitores atiende a la hija, esta modificación producida conforme al apartado a) del fallo de primera instancia no tiene relevancia suficiente para alterar la decisión adoptada, sin que de la prueba practicada se desprendan datos que determinen la desproporción de la pensión establecida.

SEXTO.- Procede así la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia impugnada. Y la Sala, apreciando que en el caso concurren serias dudas de derecho, acuerda no haber lugar a hacer imposición de las costas devengadas en este recurso."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 10 de julio de 2013. Custodia compartida. Falta de motivación para su exclusión. Valoración de la prueba. Opinión menor de 10 años. Relaciones familiares**

"PRIMERO.- Por sentencia dictada el día 27 de diciembre de 2007 por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Teruel se acordó la disolución por divorcio del matrimonio formado por las partes del presente procedimiento, que se había contraído el día 7 de octubre de 2000, y en el que nació una hija, E B A, el 2002.

Incoado a instancia de D. Gerardo Félix B G el presente procedimiento de modificación de las medidas definitivas acordadas en la resolución antes citada, el mismo Juzgado dictó sentencia de 27 de junio de 2012 en la que, estimando en lo esencial la demanda, acordó el cambio del régimen de custodia individual del menor a cargo de la madre por el de custodia compartida.

Apelada tal decisión, la sentencia ahora recurrida, dictada el día 22 de enero de 2013 por la Audiencia Provincial de Teruel estimó el recurso presentado y, revocando la sentencia apelada, estableció que el régimen a observar sería del de custodia individual de la menor, a cargo de la madre, Dª Mª Jesús A V, con ampliación del régimen de visitas por parte del padre.

Contra la anterior sentencia se formula el presente recurso de casación, en los términos que han sido expuestos en los anteriores antecedentes de hecho y que, en lo necesario, se concretarán más adelante.

SEGUNDO.- El fundamento único del recurso presentado se basa en la infracción del criterio de adopción preferente de la custodia compartida del artículo 80, en relación con los artículos 75.2, 76.3, todos ellos del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA), y desarrolla detalladamente sus argumentaciones respecto de los distintos extremos que la sentencia recurrida valora para establecer la custodia individual a cargo de la madre; especialmente, por referencia a la opinión de la menor, las circunstancias de la situación familiar, la relación de la menor con su hermana y la que existe entre los progenitores.

La sentencia recurrida, tras exponer la doctrina sentada por este Tribunal en interpretación del artículo 80 y relacionados del CDFA, con cita de varias resoluciones, y con concreción respecto del contenido de la sentencia de esta Sala de 5 de julio de 2012, inicia su razonamiento en torno a la importancia que cabe reconocer a la opinión manifestada por la menor, hija de los litigantes, respecto de si prefiere custodia compartida o individual, concluyendo que tal opinión es especialmente relevante en este caso. De modo que, por referencia a las consideraciones manifestadas por la psicóloga en informe aportado por la madre, termina afirmando que la opinión de la menor sirve para desaconsejar el régimen de custodia compartida.

A tal conclusión, favorable a la excepción en este caso de la norma general impuesta por el artículo 80 CDFA de establecimiento de custodia compartida, se añaden a continuación por la sentencia recurrida extensas consideraciones sobre el resto de circunstancias a valorar, propias ahora de las relaciones entre progenitores y entre la esposa del padre con la menor, así como a las actitudes que los padres tienen respecto a los hábitos y actitudes educativas, la situación de la menor con su medio-hermana nacida de la relación entre su padre y nueva esposa, y la ausencia de la cooperación necesaria entre los progenitores derivada de la conflictividad presente en sus relaciones.

Con ello, finalmente, concluye, que si bien existe una posibilidad de adaptación con éxito a la custodia compartida, sin embargo, el complejo de relaciones que se exponen como sustrato del que se va a nutrir el régimen, no ofrece garantía alguna de colaboración,

profundización o especial atención a la menor en la etapa de su vida en que se encuentra, cercana a la adolescencia.

Con base en tales razonamientos, resumidamente expuestos ahora, termina entendiendo que, más allá de la mera incertidumbre o duda sobre el régimen de custodia compartida, se dan factores relevantes y de reflejo en las actitudes y relaciones entre los progenitores y demás sujetos implicados de pronóstico desfavorable hacia tal régimen, por lo que la bondad del criterio predeterminado legalmente como preferente ha quedado puesta en entredicho y no debe ser aplicado, de modo que se estará a la custodia individual, si bien ampliando el régimen de visitas a favor del padre no custodio.

TERCERO.- Debe considerarse, en fin, que el núcleo esencial que sirve de base en la resolución recurrida para excluir la custodia compartida descansa en dos pilares fundamentales: el criterio manifestado de modo estimable por la hija menor, de preferir seguir bajo custodia de la madre; y las inadecuadas relaciones existentes entre los principales intervinientes en la situación presente: progenitores, nueva esposa del padre, y medio-hermana de la menor.

Partiendo de la imposibilidad de practicar en este procedimiento y recurso de casación nueva valoración de la prueba ya tenida en cuenta en la instancia, debe, sin embargo, ser reconsiderada la conclusión que, al tiempo de aplicación de la normativa, hizo la sentencia recurrida ante el acervo probatorio presente, y que la propia resolución recurrida expone con claridad.

Como resulta de la resolución impugnada, al lado de las acreditaciones fácticas obrantes conducentes a la decisión de establecer la custodia individual, existen otras también de suma relevancia para considerar si cabe o no excepcionar en este caso el mandato legal de ser preferente la custodia compartida. Especialmente debe hacerse mención de la afirmación del Tribunal de Apelación de considerar a ambos progenitores capacitados para ostentar la guarda y custodia del menor, siendo los dos capaces de satisfacer sus necesidades.

Partiendo de tan importante dato, también aprecia la sentencia recurrida que los domicilios de los progenitores están próximos, que existe vinculación afectiva de la hija con ambos progenitores, y que la hermana por parte de padre de la menor, Vega B M, tiene en la actualidad cerca de 2 años de edad, y convive con su padre y la esposa de éste, Dª Paquita.

Ante tal concurrencia acreditada de hechos sustentadores, sin duda, del establecimiento de la custodia compartida legalmente ordenado como preferente, no se constata que, más allá de potenciales problemas o de valoraciones sobre la realidad, se desprendan de la sentencia datos concretos y acreditados que conlleven a excluir este régimen preferencial, con base en los pilares antes citados de relevancia de la opinión de la hija y de realidad de las relaciones entre los implicados.

CUARTO.- En lo referente a la opinión de la niña, partiendo de la madurez que observa en ella la sentencia recurrida en este caso, no cabe, sin embargo, concluir que una menor, con 10 años de edad, pueda reunir la necesaria presencia de conocimiento exhaustivo de las distintas circunstancias a tener en cuenta para valorar hasta qué punto puede serle perjudicial uno u otro régimen de custodia, ya que el ámbito de conocimiento de una niña, por mucha madurez que tenga, no es aceptable que alcance a ponderar más allá de lo que su corta formación y experiencia vital le permite llegar a conocer. Por ello, aun siendo relevante su opinión, especialmente en cuanto pueda aportar datos de importancia, no es, en cambio, de admitir que su proceso intelectivo, en el doble aspecto cognoscitivo y volitivo, pueda tener tanta certeza como para admitirlo sin las necesarias matizaciones y valoración que corresponde finalmente hacer, en todo supuesto de menores de edad, a los encargados de asegurar su mejor atención y cuidado.

Por lo que respecta a las relaciones de los incardinados en la cuestión a resolver debe considerarse, en primer lugar, que la que hay con la hermana por parte de padre no se recoge en la sentencia recurrida como factor negativo respecto de la menor hija de los litigantes. Y, en cambio, resulta indudable que el nacimiento de una hermana menor, salvo casos excepcionales entre lo que nada permite aventurar que se encuentre el presente, aporta una valiosa experiencia en la vida de una niña de 10 años, y que es, por ello, circunstancia de especial relevancia a valorar en términos positivos al tiempo de facilitar el contacto entre las hermanas mediante la custodia compartida. Sin que, frente a ello, pueda realmente alzarse la exclusión de relevancia en este caso de la relación fraternal tan solo en cuestiones de fuerte matiz subjetivo, como lo son la opinión de la menor, que dice no apreciar tal relación de fraternidad, y en la conclusión del informe psicológico de que esta relación la desdibuja la diferencia de edad entre las dos hermanas.

Por lo que hace a la relación entre la menor y la esposa de su padre, Dª Paquita, según indica la sentencia recurrida, por referencia a la dictada por el Juzgado de Primera Instancia, no es mala. Al lado de ello de nuevo estima que, según indica la propia niña, no tiene confianza con ella, y que conforme al testimonio de un pariente por afinidad de la demandada, la niña le tenía miedo. Se está así incorrectamente, a elevar opiniones subjetivas, como la posible desconfianza manifestada por la menor, o la conclusión obtenida por un pariente afín, no concurrente o contrastada con otras, al rango de circunstancia suficiente para concluir que una relación acreditada como “no mala” debe entenderse como perjudicial para la niña, hasta el punto de desaconsejar la convivencia con el padre en el régimen de custodia compartida general ordenado por el artículo 80 del CDFA.

QUINTO.- En consecuencia con lo expuesto, debe, finalmente, concluirse que no queda fundamentada la valoración final hecha por la sentencia recurrida de que las circunstancias concurrentes evidencian factores relevantes de riesgo en las actitudes y relaciones de los progenitores y sujetos implicados de pronóstico desfavorable hacia el régimen de custodia compartida. Sin duda, es notorio que el cambio de régimen lleva implícita alteración en los hábitos de vida de los afectados, lo que obliga a la necesaria adaptación. Pero en este caso, más allá de las valoraciones subjetivas ya expuestas, los datos o circunstancias presentes no alcanzan el rango de excluir el establecimiento del régimen preferente legalmente ordenado de custodia compartida sino que, por el contrario, lo que permiten concluir en este momento es que con él se respetará el derecho de ambos progenitores capaces al ejercicio compartido de la guarda y custodia, y el también ordenado legalmente favorecimiento de la relación fraternal.

Por tanto, procede estimar el recurso de casación formulada, casando la sentencia recurrida y estando, en su lugar, a la parte dispositiva de la dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Teruel el día 27 de junio de 2012.

SEXTO.- De conformidad con lo establecido en los artículos 394, 397 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimando el recurso de casación, y parcialmente estimadas las pretensiones que sostuvo el ahora recurrente en su demanda y recurso de apelación, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en ninguna de las instancias.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 11 de julio de 2013. Atribución del uso del domicilio familiar en caso de custodia compartida. Situación económica de los progenitores. Interés familiar. Limitación temporal**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Ángel Gregorio O M y doña María Dolores G L contrajeron matrimonio el día 5 de agosto de 1989 y tuvieron dos hijos, Ángel y L , nacidos, respectivamente, el 1990 y el 1996.

Por sentencia de 3 de diciembre de 2010, dictada en el procedimiento de divorcio nº 110/2009 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Huesca, se acordó la disolución por divorcio del vínculo matrimonial, la atribución de la guarda y custodia de la hija menor a la madre, así como el

uso de la vivienda conyugal a favor de ambas, y se estableció una contribución de 400 euros mensuales en concepto de alimentos de la menor a cargo del padre.

Con estos antecedentes, don Ángel Gregorio O M interpuso demanda de modificación de medidas de divorcio en fecha 6 de septiembre de 2011 en la que solicitó la guarda y custodia compartida de la hija menor, indicando que el mayor ya vivía en su compañía, y la extinción de la atribución a la esposa del uso de la vivienda familiar, que le debía ser concedida al demandante o, en su defecto, que se procediera a la venta del inmueble.

Doña María Dolores G L contestó a la demanda y se opuso a estas pretensiones.

Por sentencia de 2 de julio de 2012 se acordó un régimen de guarda y custodia compartida por ambos progenitores, debiendo residir la menor con cada uno de ellos en semanas alternas; asimismo se extinguió la obligación del padre de abono de 400 euros mensuales de alimentos a favor de la hija y se estableció la obligación de ambos progenitores de satisfacer por mitad los gastos extraordinarios de la hija menor de edad. Se atribuyó a la madre el uso de la vivienda familiar, y se condicionaron las anteriores medidas a que el padre dispusiera de un domicilio con tres dormitorios (una habitación para cada hijo y otra para él).

La sentencia fue recurrida en apelación por don Ángel Gregorio O M en solicitud de extinción del uso del domicilio conyugal a favor de doña Dolores G L y de atribución del mismo al apelante; subsidiariamente, interesando que se procediera a la venta del inmueble; y en cualquier caso, en petición de una limitación temporal de seis meses en la atribución concedida a la madre.

La sentencia de segunda instancia, dictada por la Audiencia Provincial de Huesca el día 17 de diciembre de 2012, estimó parcialmente el recurso de apelación en el único sentido de establecer un límite temporal de cinco años en el uso de la vivienda, a contar desde la firmeza de dicha sentencia.

SEGUNDO.- La representación de don Ángel Gregorio O interpone recurso de casación que se sustenta en tres motivos distintos, fundados en la infracción de diversos apartados del art. 81 del Código del Derecho Foral de Aragón, y un cuarto que, como ya se indicó en el auto de admisión del recurso, se articula como motivo de casación independiente pero en el que se invoca la existencia de interés casacional, esto es, un requisito o cauce de acceso a la casación en el que se citan diferentes resoluciones jurisdiccionales en apoyo de los anteriores motivos de casación invocados y que, por tanto, debe considerarse englobado en ellos y no será analizado separadamente.

El primer motivo se deduce por infracción del art. 81.1 CDFA. El recurrente considera que la sentencia objeto de casación no ha tenido en cuenta que ambos progenitores han visto extinguida la prestación por desempleo, percibiendo ambos en concepto de prestación por subsidio la cantidad de 400 euros mensuales. Considera por ello que la Audiencia ha cometido un error al interpretar que el interés más necesitado de protección seguía siendo el de la Sra. G , en una situación de custodia compartida, porque ante situaciones económicas idénticas, es el recurrente el que tiene más dificultades para el acceso a una vivienda, dado que ha tenido que alquilar una nueva, de tres habitaciones, para cumplir el requisito impuesto por la sentencia de primer grado, y en atención al hecho de que la Sra. G dispone de varias viviendas que puede ocupar sin satisfacer cantidad alguna.

Frente a estas alegaciones la defensa de doña María Dolores G opone que la parte recurrente intenta una revisión *ex novo* del caso, ofreciendo una suposición de ingresos actuales de los progenitores, y prescindiendo de los datos fácticos que fueron tenidos en cuenta en el momento del dictado de la sentencia, siendo en todo caso la recurrida quien mayor dificultad tiene de acceso a una vivienda.

El Ministerio Fiscal interesa también la desestimación del recurso en consideración a los hechos que constan en las sentencias de instancia, de los que resulta una gran diferencia económica entre los dos progenitores, no resultando ilógica ni arbitraria la atribución a favor de la madre.

El artículo 81 del CDFA establece:

Atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar.

1. En los casos de custodia compartida, el uso de la vivienda familiar se atribuirá al progenitor que por razones objetivas tenga más dificultad de acceso a una vivienda y, en su defecto, se decidirá por el Juez el destino de la vivienda en función del mejor interés para las relaciones familiares.

2. Cuando corresponda a uno de los progenitores de forma individual la custodia de los hijos, se le atribuirá el uso de la vivienda familiar, salvo que el mejor interés para las relaciones familiares aconseje su atribución al otro progenitor.

3. La atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia.

4. Cuando el uso de la vivienda sea a título de propiedad de los padres, el Juez acordará su venta, si es necesaria para unas adecuadas relaciones familiares.[...]

En el supuesto que nos ocupa en la sentencia de primera instancia se acordó la medida personal de custodia compartida de la menor L , habiendo alcanzado firmeza dicho pronunciamiento. Por ello la regla de atribución del uso debe ser la prevista en el art. 81.1 CDFA cuya infracción denuncia el recurrente, esto es, la concesión al progenitor que por razones objetivas tenga más dificultad de acceso a la vivienda, lo que se concreta en la sentencia de apelación en el que menores ingresos acredite, concluyendo que es la demandada la persona con mayores dificultades objetivas para ocupar una vivienda.

Para llegar a esta conclusión se parte de los hechos detallados en el primer grado jurisdiccional. Así, en la sentencia de primera instancia se considera probado que *en el momento de dictarse la sentencia de divorcio el 3/12/2010, el demandante prestaba servicios retribuidos para la empresa , por los que percibía unos 2300 euros al mes. Diez días después, el 13/12/2010 el demandante fue despedido improcedentemente por la empresa, por lo que cobró de la misma una indemnización de 132.846,78 euros, [...] además de percibir una prestación de desempleo de 1209,72 euros mensuales. Por el contrario, la parte demandada venía prestando servicios para la empresa por los que percibía unos 1000 euros al mes, pero fue despedida en fecha 30/6/2011, no constando*

que haya percibido indemnización alguna, y la prestación por desempleo que percibe asciende a 685,02 euros mensuales.

Hay que precisar, también, que nada se indica en las sentencias de instancia acerca de la posibilidad de disposición gratuita por la recurrida de alguna vivienda en la localidad de Huesca.

Sobre esta situación lo primero que se advierte es que la parte recurrente hace supuesto de la cuestión, lo que significa *partir de hechos distintos a los declarados probados o basarse en los que no ha declarado probados la sentencia de instancia* –STS de 6 de mayo de 2013–, lo que está proscrito por el propio concepto de la función de la Sala de casación, que no constituye una tercera instancia (SSTS de 9 febrero 2012, 4 abril 2012, 19 abril 2013 y 7 de mayo de 2013).

En efecto, en el recurso se omiten las circunstancias económicas que sustentan la conclusión que se alcanzó en la instancia acerca de la mayor dificultad de la madre para acceder a una vivienda –especialmente la elevada indemnización por despido que percibió el hoy recurrente–, y se alegan hechos no declarados probados respecto a posibles disponibilidades de vivienda. Por tanto procede desestimar el primer motivo del recurso, por no constar, a partir de los hechos declarados probados, infracción alguna de la regla de atribución prevista en el art. 81.1 CDFA.

TERCERO. El segundo motivo del recurso de casación, que la parte formula subsidiariamente, se fundamenta en la infracción del artículo 81.4 CDFA, por considerar el recurrente que el destino de la vivienda para un mejor interés de las relaciones familiares es la venta –se entiende que de forma inmediata y poniendo fin a la atribución del uso–. Expone la parte que ambos progenitores se encuentran en situación de desempleo, pero también ambos están en edad laboral y en condiciones de realizar un trabajo retribuido, y que por ello debe procederse a la venta del inmueble a fin de que puedan los dos reiniciar una nueva vida. Y como tercer motivo de casación, que será examinado conjuntamente con el segundo y que se plantea subsidiariamente respecto a los anteriores, denuncia la vulneración del artículo 81.3 CDFA, al entender la parte que la atribución del uso de la vivienda familiar no puede ir más allá de seis meses, atendiendo a la situación económica de ambos progenitores, que se encuentran en situación de desempleo, pero con el recurrente a cargo del hijo mayor de edad conviviendo con él en una vivienda de alquiler, mientras que la Sra. G dispone de otras viviendas de familiares en el municipio de Huesca

La parte contraria pide la desestimación de estos dos motivos de casación por considerar que el interés familiar es justamente el contrario, esto es, el mantenimiento del uso de la vivienda familiar por parte de la madre y la hija, dado que el recurrente argumenta a partir de unos hechos distintos de los que constan probados en la instancia, señaladamente la omisión por el recurrente del importante capital que percibió en concepto de indemnización por despido.

El Ministerio Público solicita igualmente la desestimación de los dos motivos. Expone que la venta de la vivienda familiar está sujeta a discrecionalidad judicial y que su no enajenación no es ilógica o arbitraria, especialmente mientras la hija común sea menor de edad. E igualmente, la limitación temporal del uso a un plazo de cinco años es una decisión propia de la discrecionalidad judicial que vendría apoyada en la diferencia económica derivada de las prestaciones de desempleo de los dos padres.

Para la correcta resolución de estos dos motivos del recurso de casación se debe reiterar que el recurrente alude en ellos a una equivalente “situación económica y social de ambos progenitores”, omitiendo el relevante desequilibrio económico del que parte la sentencia recurrida y mencionando una supuesta disponibilidad por la recurrida de otras viviendas diferentes en la localidad de Huesca, que no consta probada en la instancia. En la

argumentación se parte, en fin, de hechos distintos de los que han resultado probados en la instancia, haciendo supuesto de la cuestión.

Además esta Sala ha indicado ya, respecto a la apreciación de la necesidad de venta para unas adecuadas relaciones familiares, que la valoración de la misma "entra dentro de los pronunciamientos discrecionales o de equidad, ámbito que corresponde al tribunal de instancia", y "Lo mismo cabe señalar en lo tocante a la alegada interpretación errónea del 81.3: la determinación del lapso temporal concreto incumbe al juzgador de instancia, que lo fijará discrecionalmente" –STSJA de 4 de enero de 2013–. En el mismo sentido se ha razonado que la concreta determinación del plazo de atribución "no es sustituible en esta sede casacional al no aparecer como irracional, contrario a las reglas de la lógica o a las máximas de experiencia; esa fijación entra de lleno en el espacio de los pronunciamientos discrecionales, facultativos o de equidad, que constituyen materia reservada a la soberanía del Tribunal de instancia y, por consiguiente, no puede ser objeto de revisión en casación" (STSJA de 13 de julio de 2012, con cita de la STS 903/2005, de 21 noviembre; y en el mismo sentido, STSJA de 7 de febrero de 2013).

Así las cosas, procede desestimar los dos motivos de casación referidos, porque el examen de los hechos acreditados en la instancia no resulta ilógico o irracional, o contrario a las máximas de experiencia al atender, para denegar la venta inmediata y fijar la atribución del uso discutida por el recurrente, a la desigual situación económica de los progenitores –que el recurrente omite en su fundamentación–, y a la no constancia de que la demandada *haya tenido alguna oferta nueva de trabajo que le permita disponer de dinero suficiente para pagar un alquiler*."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 12 de julio de 2013. Custodia compartida. Opinión contraria de menor de 11 años**

"PRIMERO.- Por sentencia dictada el día 10 de febrero de 2004 por el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Zaragoza se acordó la disolución por divorcio del matrimonio formado por los litigantes que se había contraído el día 5 de junio de 1998, y en el que nació una hija, , el 2001.

Incoado por iniciativa de don Jesús A. L. el presente procedimiento de modificación de las medidas definitivas acordadas en la resolución antes citada, el mismo Juzgado dictó sentencia el día 26 de marzo de 2012, en la que, estimando en lo esencial la demanda, acordó el cambio del régimen de custodia individual de la menor, que había sido establecido a cargo de la madre, por el de custodia compartida.

Apelada tal decisión por doña Mª del Carmen D. U., la sentencia ahora recurrida, dictada el día 19 de febrero de 2013 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, desestimó el recurso presentado, en lo que pretendía el establecimiento de custodia individual, y mantuvo, por tanto, la custodia compartida a cargo de ambos progenitores.

Contra la anterior sentencia se formula por la madre de la menor el presente recurso de casación.

SEGUNDO.- El motivo de casación se articula al amparo de la previsión contenida en el artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA) sobre custodia compartida en relación con la Jurisprudencia dictada por esta misma Sala sobre la materia y, especialmente por la necesidad de estar, según entiende la recurrente, a la opinión de los menores cuando debe decidirse el régimen de custodia a establecer. En concreto, cita la impugnante, en apoyo de su tesis, la sentencia dictada por este Tribunal el día 5 de julio de 2012, cuyo Fundamento de Derecho Cuarto literalmente recogía, como transcribe el recurrente, lo siguiente: "Cuarto.- Debe así concluirse que, aunque el sistema establecido parte de la elección del sistema de custodia compartida como preferente, ello no es óbice para excluir tal predeterminación legal siempre y cuando, conforme a los propios criterios previstos en la norma, deba considerarse en un caso concreto que la custodia atribuida a un solo progenitor sea la mejor para el interés del menor. Encuadrada así la cuestión, la adopción de la custodia individual requiere la práctica de la necesaria prueba y su detenida valoración, puesto que sólo en caso de que esté claramente acreditado que la prevalencia del interés general del menor se satisface mejor con la custodia individual que con la prevalente de la custodia compartida, es cuando podrá ordenarse judicialmente la inaplicación de la norma general de preferencia en el supuesto concreto.- Naturalmente, dentro de tal acreditación de circunstancias concurrentes, no ofrece duda que cobran especial relevancia los informes psicosociales emitidos, puesto que en ellos, previa constatación de las circunstancias de hecho concurrentes y necesaria exposición razonada del método y factores tenidos en cuenta se emite dictamen por expertos. Junto a ello, resulta también de gran relevancia la opinión que tengan los hijos, captada por los medios de exploración de su voluntad acordes a su edad y situación, que permitan conocer realmente cuál es su preferencia real."

Concluye la impugnante que en el asunto recurrido se ha obviado de manera absoluta la voluntad de la menor y por ende, y más concretamente, el artículo 80.2 c) del CDFA, que establece como criterio de gran relevancia la opinión de la menor que, evidentemente, tiene el suficiente juicio para emitir su propia opinión y que la misma sea tenida en cuenta.

TERCERO.- Conforme se deduce del artículo 80.2 del CDFA, entre los factores a tener en cuenta al tiempo de acordar sobre la guarda y custodia a establecer respecto de los menores, es sin duda de valorar la opinión manifestada por el propio hijo interesado y,

como interpretó la sentencia que parcialmente transcribe la parte recurrente, esta opinión será de gran relevancia por cuanto resulta indiscutible que contar con el parecer del menor, bien sea obtenido mediante exploración judicial, bien por otros medios de conocimiento, conducirá en todo caso a obtener la mejor solución posible ante las situaciones de crisis de ruptura de convivencia entre progenitores que tengan hijos menores a su cargo.

Estos principios han sido atendidos por la resolución impugnada, por las razones que en ella se exponen, además de por su expresa referencia y aceptación de lo expuesto al respecto en la sentencia dictada el día 26 de marzo de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Zaragoza, pues la sentencia recurrida comienza valorando la preferencia manifestada por la hija a favor de la custodia individual pero, sin embargo, termina concluyendo que, teniendo en cuenta las diversas circunstancias que recogen una y otra resolución, la custodia que corresponde establecer es la compartida.

No cabe, por tanto, entender, como se plantea en el recurso, que se haya obviado en modo alguno la opinión de la menor. Por el contrario, ha sido tenida en cuenta como elemento sustancial, lo que no excluye que deba considerarse, por un lado, que el artículo 80.2 del CDFA prevé más factores que la sola opinión del menor a considerar para decidir sobre la custodia, y, por otro, que, como la propia sentencia de esta Sala que cita el recurrente indicó, la opinión de los hijos es cuestión de gran relevancia, pero no la única a valorar.

CUARTO.- Excluida así la causa que basa el recurso en que la opinión del menor es el único factor a considerar al establecer su guarda y custodia, no existe dato alguno que permita considerar que al tiempo de sopesar su incidencia en este caso, valorada en conjunto con el resto de factores a considerar, se haya incurrido por la sentencia impugnada en conclusiones o apreciaciones erróneas, arbitrarias o carentes de justificación. Por el contrario, se observa que tanto el Jugado de Primera Instancia como el Tribunal al compartir los argumentos de la sentencia del Juzgado, tuvieron en cuenta todas las circunstancias concurrentes, tanto antes como después, incluso, de que se hubiera iniciado el procedimiento judicial. Así, se valoraron la consideración del informe pericial de producir efecto positivo la custodia compartida; la mejor posibilidad de relación con el entorno paterno y con el hermano por parte del padre; la polarización de la menor hacia la figura materna; las incidencias creadas por la resistencia de la madre al cumplimiento de lo acordado; etc...,

Y fue en atención a este conjunto de factores concurrentes a los que se terminó dando mayor relevancia, sin posibilidad de reproche jurídico alguno, sobre la opinión manifestada por la niña, la cual, por otro lado, como tuvo ocasión de señalar este Tribunal en la sentencia dictada el pasado día 10 del corriente mes debe ser siempre observada con la debida atención para descubrir su auténtico valor, puesto que debe tenerse en cuenta que un menor no siempre reúne “la necesaria presencia de conocimiento exhaustivo de las distintas circunstancias a tener en cuenta para valorar hasta qué punto puede serle perjudicial uno u otro régimen de custodia, ya que el ámbito de conocimiento de una niña, por mucha madurez que tenga, no es aceptable que alcance a ponderar más allá de lo que su corta formación y experiencia vital le permite llegar a conocer. Por ello, aun siendo relevante su opinión, especialmente en cuanto pueda aportar datos de importancia, no es, en cambio, de admitir que su proceso intelectivo, en el doble aspecto cognoscitivo y volitivo, pueda tener tanta certeza como para admitirlo sin las necesarias matizaciones y valoración que corresponde finalmente hacer, en todo supuesto de menores de edad, a los encargados de asegurar su mejor atención y cuidado.””

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 16 de julio de 2013. Custodia compartida. Opinión contraria de menores de 10 y 9 años**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Anselmo C. H. y doña Susana M. A. contrajeron matrimonio el día 3 de mayo de 1997 y tuvieron dos hijos, M y D, nacidos, respectivamente, el 2002 y el 2003.

Por sentencia de 10 de septiembre de 2005, dictada en un anterior procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo nº 1108/2005 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Zaragoza, se acordó la disolución por divorcio del vínculo matrimonial y la atribución de la guarda y custodia de los dos menores a la madre, con un contribución del padre en concepto de alimentos a favor de los hijos de 300 euros mensuales –con una cuantía actualizada en 2011 de 336 euros–, así como la atribución del uso de la vivienda conyugal a favor de la esposa.

Con estos antecedentes, don Anselmo C. H. ha interpuesto demanda de modificación de medidas de divorcio en fecha 21 de marzo de 2011, en solicitud de la guarda y custodia compartida de los menores, alegando en dicho escrito que ha contraído nuevo matrimonio en fecha 9 de agosto de 2008, unión de la que ha nacido una hija, L, el 2009.

Doña Susana M. A. se opuso a la demanda interesando el mantenimiento de las medidas de divorcio acordadas en la sentencia de 10 de noviembre de 2005, a excepción de la pensión de alimentos a favor de los menores, cuyo importe solicitó que se aumentara en 250 euros, hasta un total de 586.

Por sentencia de 30 de marzo de 2012 se acordó un régimen de guarda y custodia compartida de los dos menores por cursos escolares, debiendo contribuir el padre con la cantidad total de 250 euros mensuales a los gastos de los hijos durante el curso escolar que no convivan con él; y por auto de aclaración de 25 de julio de 2012 se fijó una limitación temporal de un año en la atribución del uso de la vivienda familiar a favor de la madre.

La sentencia fue recurrida en apelación por doña Susana M. A., y el recurso ha sido resuelto por la sentencia de 30 de enero de 2013 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en la que se acuerda revocar la de primera instancia, manteniendo las medidas decretadas en la sentencia de divorcio de mutuo acuerdo de 10 de septiembre de 2005, con la única salvedad del uso del domicilio familiar que queda atribuido a la demandada Susana M. hasta un máximo de cinco años a contar de la fecha de la sentencia dictada en primera instancia.

SEGUNDO.- La representación de don Anselmo C. H. interpone recurso de casación contra la indicada sentencia de segunda instancia.

El primero de los motivos admitidos a trámite se funda en la infracción del art. 80, apartados segundo y tercero, del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDFA), a cuyo tenor el Juez debe adoptar de forma preferente la custodia compartida en interés de los menores, salvo que la individual resulte más conveniente, y atendiendo entre otros factores a *La opinión de los hijos siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años* –art. 80.2, factor c) del CDFA–, y pudiendo, antes de adoptar su decisión, *recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas debidamente cualificados e independientes, relativos a la idoneidad del modo de ejercicio de la autoridad familiar y del régimen de custodia de las personas menores.*

La parte recurrente considera incorrecto tomar en consideración el criterio de dos menores de 9 y 10 años de edad, que no alcanzan los doce años a partir de los cuales existe una presunción de madurez, como fundamento para la adopción de la custodia individual frente a la compartida que fue acordada en la primera instancia sin ponderar el resultado de los demás factores previstos en el art. 80.2 CDFA, especialmente el resultado del dictamen imparcial del gabinete psicológico del Juzgado de Familia. Expone la parte que el derecho a ser oído no equivale al derecho a decidir, porque en ocasiones la voluntad de los menores no coincide con la voluntad real, ni con lo que resulta más beneficioso para ellos. Se destaca también que el Ministerio Público defendió en las dos instancias la medida de custodia compartida, con la singularidad de que el Fiscal estuvo presente en la exploración de los menores practicada en la alzada. Argumenta que el informe psicológico aconseja una custodia compartida y pone de manifiesto la existencia de posibles mediatizaciones en los criterios y preferencias expresados por los menores a consecuencia de su implicación directa o indirecta en el procedimiento judicial. Por último, refiere que M y D tienen una hermana de vínculo sencillo, de cuatro años de edad, nacida de un segundo matrimonio del padre.

La defensa de doña Susana M. C. se opone a este motivo del recurso por entender que el factor de ponderación del art. 80.2.c) del CDFA no establece una presunción de madurez a los doce años de edad, sino que determina que los menores sean en todo caso oídos cuando alcancen la citada edad, siendo posible recabar su opinión siempre que tengan suficiente juicio. Destaca que la parte recurrente no impugnó la resolución de la Sala de apelación acordando la práctica de tal exploración. Indica que la preferencia de los menores fue concluyente al haber sido prestada una vez iniciado el régimen de custodia compartida, y que este deseo fue también manifestado ante el gabinete psicosocial. En cuanto a la intervención del Ministerio Fiscal, expone que se trata de una parte más en el proceso, no siendo vinculante su petición. No existe, en fin, infracción del art. 80 CDFA y debe respetarse el criterio mantenido por la Sala de apelación, porque dicho criterio se sustenta no solo en la opinión de los menores, al entender de la parte, sino también en su arraigo social y familiar –factor b)– y en la cláusula final descrita como *Cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia*.

El Ministerio Fiscal se opone también al recurso. Considera que la valoración discutida por la recurrente debe ser respetada en casación. Refiere que la Sala de instancia ha ponderado los factores después de practicar prueba en segunda instancia, en la que apreció que los menores tenían madurez y juicio suficiente, y dicha valoración debe ser respetada en esta instancia.

TERCERO.- Para la correcta resolución de este motivo del recurso de casación debemos recordar lo que constituyen los criterios reiterados por esta Sala en la interpretación de la norma de preferencia legal que establece el art. 80.2 CDFA, y que están enumerados en la sentencia de 1 de febrero de 2012, citada en numerosas resoluciones posteriores: «En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas:

a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011);

b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011);

c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite -la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011).

Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales -art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio -art. 80.2 c) CDFA-. Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada».

Además, se ha expresado: «siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará» – sentencia de 18 de abril de 2012, nº 17/2012, (recurso 31/2011), y sentencia de 27 de noviembre de 2012–.

Y junto a estos presupuestos tenemos que partir también de los hechos declarados probados en la instancia, dada la naturaleza del recurso de casación que excluye el planteamiento del debate como en una tercera instancia –por todas, STS de 25 de febrero de 2013–.

Pues bien, en la sentencia recurrida se destaca el siguiente contenido del informe psicosocial: "los menores se encuentran bien adaptados a su entorno y circunstancias actuales, teniendo adecuadamente satisfechas sus necesidades, tanto de tipo emocional, como de crianza y no apreciándose problemática relevante en ellos; se muestran contentos con la relación y el tiempo que permanecen en compañía de cada uno de sus progenitores, que ambos progenitores reúnen buenas condiciones y recursos personales y familiares para afrontar la educación y cuidado de sus hijos de forma satisfactoria, constituyéndose como un modelo adecuado de referencia para ellos, [...] que se establezca un reparto del tiempo consistente en que permanezcan de manera alterna con cada uno de los progenitores durante un curso escolar, manteniendo con el progenitor con quien no se encuentren en cada momento un sistema de relación de fines de semana alternos, dos tardes entre semana y mitad de los periodos vacacionales". De este informe se indica que el sistema llevado hasta ahora –en ese momento, la custodia individual– ha funcionado correctamente.

Se detalla también el resultado de la exploración judicial de los menores M, de 10 años de edad, y D, de 9 años, destacando que ambos prefieren el sistema anterior, lo que se corresponde con la situación que habían mantenido prácticamente desde la separación de sus progenitores. De M se indica que también ante la psicóloga manifestó esta preferencia, y que la misma se expresa una vez iniciado el régimen de custodia compartida acordado en la sentencia de primera instancia, apreciándose que ambos, especialmente M, tienen juicio suficiente y madurez adecuada, sin que se atisbe influencia alguna en su opinión –lo que se expresa, previsiblemente, por las dudas acerca de la espontaneidad de dichas manifestaciones que se habían suscitado al ser examinados por la psicóloga del Juzgado–. En esta situación se razona que "no existe motivo alguno para no respetar su preferencia por la custodia individual".

CUARTO.- Como ya se ha expresado, debemos partir de los hechos de la instancia, ya transcritos, en los que, junto al resultado del informe pericial psicológico, del que resulta la plena aptitud y capacidad de los progenitores, se aprecia que la Sala valora de forma preponderante la opinión de los menores de 10 y 9 años de edad, por entender que la misma se ha expresado con suficiente juicio, pese a no alcanzar los 12 años, y que en sus

manifestaciones, vertidas después de iniciada la aplicación del régimen de custodia compartida acordado en la primera instancia, no se atisba influencia alguna.

El derecho de los menores a expresar su opinión figura reconocido, entre otros preceptos, en los artículos 6, 76.4 y 80.2.c) del CDFA, así como en el art. 9 de la Ley Orgánica 1/ 1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y en el art. 12 de la Convención de los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989, precepto este último que impone el deber de garantizar al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez.

Respecto a la importancia de la opinión del menor, esta Sala ha tenido oportunidad de destacar que la misma *resulta relevante a la hora de decidir sobre su forma de vida futura, aunque habrá de ser valorada juntamente con los demás factores que expresa el precepto citado* [art. 80.2 CDFA] –STSJA de 24 de julio de 2012–; se trata de *uno de los factores indicados en el artículo 80.2 del CDFA, que no lo señala como preferente sino como uno más de los que deben ser tenidos en cuenta ponderadamente por los tribunales para la adopción del régimen de custodia* –STSJA de 19 de octubre de 2012–; la opinión de una menor de 10 años de edad *madura, reflexiva y sensible, que ha mostrado una clara preferencia a la estancia con su madre,* [constituye] *un dato a tener en cuenta, juntamente con el resto de las pruebas.* –STSJA de 1 de febrero de 2012–; en otras resoluciones se han tenido en cuenta las razones expuestas por el menor para justificar su preferencia o los motivos de rechazo de un tipo de custodia –en este sentido, STSJA de 19 de octubre de 2012-; finalmente, a mayor madurez, mayor relevancia de la opinión expresada por el menor, especialmente de los mayores de 14 años –así se analiza en las sentencias de 16 de octubre de 2012 y 12 de marzo de 2013, entre otras–.

Con similar criterio, en la reciente STSJA de 10 de julio de 2013 y respecto a la opinión de una menor de 10 años de edad, se razonó que no cabía concluir que la misma pudiese reunir *la necesaria presencia de conocimiento exhaustivo de las distintas circunstancias a tener en cuenta para valorar hasta qué punto puede serle perjudicial uno y otro régimen de custodia, ya que el ámbito de conocimiento de una niña, por mucha madurez que tenga, no es aceptable que alcance a ponderar más allá de lo que su corta formación y experiencia vital le permite llegar a conocer. Por ello, aun siendo relevante su opinión, especialmente en cuanto pueda aportar datos de importancia, no es, en cambio, de admitir que su proceso intelectivo, en el doble aspecto cognoscitivo y volitivo, pueda tener tanta certeza como para admitirlo sin las necesarias matizaciones y valoración que corresponde finalmente hacer, en todo supuesto de menores de edad, a los encargados de asegurar su mejor atención y cuidado* –y en el mismo sentido se pronuncia, respecto a una menor de 11 años de edad en el momento de la exploración, la STSJA de 12 de julio de 2013-.

Así las cosas, procede reconsiderar la consecuencia jurídica que la sentencia apelada extrae de la aplicación a los hechos del art. 80.2 CDFA, porque el desplazamiento del criterio preferente de la custodia compartida se realiza con apoyo, fundamentalmente, en la opinión de dos menores de corta edad –10 y 9 años–, cuyo criterio, expresado incluso de manera distinta en cada una de las instancias en el caso del hermano menor, debe ser valorado con cautela, aunque se sustente la conclusión en el hecho de haber sido manifestada durante un periodo de aplicación del régimen de custodia compartida.

En efecto, la escasa edad y madurez de los menores no permite atribuir a su criterio el carácter determinante que se le otorga en la instancia, a falta de razones adicionales, expresadas por ellos o resultantes de las restantes pruebas, que así lo aconsejen. Y tampoco el hecho de que circunstancialmente expusieran su preferencia por la custodia individual durante una estancia con el padre aconseja necesariamente la modificación de la medida

de custodia compartida, porque no constan razones para rechazar una medida personal que precisa de una inevitable adaptación a un sistema previsto en su propio interés y destinado a facilitar unas relaciones continuadas con sus dos progenitores en una situación de ruptura del matrimonio de los padres que trastoca todo el régimen antiguo de convivencia al que estaban habituados.

El criterio legal es la adopción de la custodia compartida si los padres, como aquí acontece, reúnen condiciones y aptitudes suficientes para asegurar la estabilidad y cuidado de los hijos, porque dicha custodia es la que, en principio, mejor satisface el interés de los menores.

En este sentido, el informe psicosocial resulta ciertamente concluyente acerca de la expresada aptitud de los progenitores para afrontar la estabilidad y cuidado de los hijos –art. 80.2.d) CDFA–, y de las buenas condiciones y recursos personales y familiares que ambos poseen para afrontar la educación y cuidado de los menores –art. 80.2.e) CDFA–, lo que conduce a la psicóloga a recomendar una custodia compartida por cursos escolares. A ello cabe añadir el hecho de que la custodia compartida facilitará también la relación de los menores con su hermana de vínculo sencillo, nacida el 30 de marzo de 2009 de un segundo matrimonio del padre.

En atención a lo expuesto, hay que concluir que no se han expresado razones concluyentes para justificar el desplazamiento del tipo de custodia preferente acordada en la primera instancia, dados los diferentes factores que conforme al art. 80.2 CDFA, y a partir del propio relato fáctico de la sentencia de apelación, deben ser objeto de ponderación para concluir que la custodia individual resulta en este caso más conveniente para el interés de los hijos menores.

Por tanto, procede estimar este motivo del recurso, y casar la sentencia recurrida, debiendo estar, en su lugar, a la parte dispositiva de la dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza, de 30 de marzo de 2012 y del auto de aclaración de 25 de julio de 2012, con la consiguiente atribución del uso de la vivienda familiar a la madre con una limitación de un año, como consecuencia de la modificación del régimen de custodia de los menores. Por ello resulta innecesario el estudio del segundo motivo del recurso de casación, referente a la limitación temporal del uso del domicilio familiar, en el que la parte recurrente solicita el mantenimiento del criterio adoptado en la sentencia de primera instancia."

***** Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 16 de julio de 2013. Discrepancia en el ejercicio de la autoridad familiar. Asignatura de religión en colegio público. Interés prioritario del menor**

"PRIMERO.- Recurre D. J el Auto dictado en la instancia el 17 de Abril de 2013, suplicando su revocación y se acuerde que para este curso escolar y los venideros, el hijo de los litigantes, R, curse la asignatura de Religión Católica, dado que la madre, que ostenta su custodia, lo ha matriculado en la asignatura de ética el presente curso 2012/2013.

SEGUNDO.- Fundó el recurrente su demanda de Jurisdicción voluntaria, con apoyo en el Art. 74-1º del Código de Derecho Foral de Aragón, en que habiendo sido escolarizado el menor y matriculado por su madre, en la asignatura de Ética y no en la de Religión Católica, ello supone una ruptura de la continuidad en la religión católica que sus padres eligieron para él con su bautizo celebrado en el año 2009.

Sostiene en su recurso que de lo que se trata es de determinar si resulta conveniente para el menor tener una formación en la religión elegida por sus padres, al margen de que ninguna de las dos asignaturas pueda catalogarse objetivamente como mejor una que otra.

La discrepancia en el ejercicio de la autoridad familiar ha quedado centrada en el seguimiento por el menor de una u otra asignatura académica.

La cuestión debe resolverse atendiendo únicamente a la protección del interés más favorable para el menor, partiendo de la respetabilidad de las opiniones y posturas de cada progenitor en este caso. (Ley Orgánica de protección del Menor, St.TC. de 17/10/12, entre otras).

TERCERO.- Los padres trataron el tema entre sí con anterioridad a la escolarización del menor (correos electrónicos aportados), la que se llevó a cabo, de común acuerdo en Colegio Público y no religioso, H de Zaragoza.

La madre no participa de la Religión Católica, opción que si ha adoptado el padre.

La asignatura de Ética no excluye la práctica religiosa de los educandos.

El recurrente, en este caso ha asumido la formación y práctica religiosa del hijo, a la que no muestra oposición la madre.

En estas condiciones, y como correctamente razona el Juzgador de instancia, debe mantenerse la elección adoptada por la madre que no vulnera la escogida por el padre, ni tampoco el interés prioritario del hijo menor, como en casos similares ya resolvió precedentemente esta Sala (Auto nº 573/2010, de 5 de octubre y Auto 391/11 de 5 de Julio).

El recurso debe ser desestimado."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 17 de julio de 2013. Custodia compartida. Carácter preferente. Interés del menor**

"PRIMERO.- Son hechos relevantes para la decisión del recurso, según resulta de las instancias procesales, los siguientes:

D. Juan Manuel M. V. y Dª. Mª Inmaculada F. S. contrajeron matrimonio en Zaragoza el día 2 de septiembre de 1995. De dicha unión nació el hijo menor de edad P, el 2002.

El matrimonio se disolvió por sentencia de divorcio con fecha 25 de septiembre de 2009. El divorcio, seguido por procedimiento de mutuo acuerdo, dio lugar a la adopción de medidas respecto del menor, en las que se contemplaba su sujeción a la guarda y custodia de la madre, con régimen de visitas a favor del padre.

El Sr. M. V. ha planteado en estos autos la modificación de las medidas definitivas acordadas en el proceso de divorcio, con fundamento en la posibilidad de revisión establecida en la Disposición Adicional Cuarta de la Ley aragonesa de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, instando la guarda y custodia compartida del hijo menor, entre otras medidas.

La demandada se ha opuesto a la modificación de medidas solicitadas.

La sentencia recaída en primera instancia, de fecha 31 de julio de 2012, estima parcialmente la demanda y acuerda la guardia y custodia del hijo común menor de edad, P, a favor de ambos progenitores de forma compartida, fijando el régimen de custodia por semanas alternas, de lunes a lunes, además de establecer normas especiales para vacaciones y un régimen de visitas respecto del progenitor al que no le corresponda la convivencia con el menor. Funda la decisión en que: "*en el caso enjuiciado no se discute ni se cuestiona la aptitud e idoneidad del Sr. M. V. para el ejercicio de la guarda y custodia, de sus habilidades para satisfacer las necesidades ordinarias del hijo común menor de edad, Pablo, nacido el 27 de diciembre de 2002*". Constata que el demandante, funcionario del cuerpo de policía local del Ayuntamiento de Zaragoza, dispone de flexibilidad en el horario de su jornada laboral. Tras considerar la prueba pericial psicológica y la opinión del menor, conocida a través de las manifestaciones vertidas al psicólogo en la entrevista realizada, concluye: "*por lo anteriormente expuesto, se evidencia la ausencia de circunstancias o datos objetivos que pudieran aconsejar que lo más adecuado para el beneficio e interés del menor, principio prevalente y superior sobre cualquier otro interés, por muy legítimo que pudiera ser éste, y proclamado en el art. 76.2 del CDFA, sea el mantenimiento del régimen de custodia monoparental a favor de la madre, por lo que procede implantar el régimen legal preferente de custodia compartida o repartida entre los progenitores*" (fundamento de derecho cuarto).

Recurrida la sentencia por la representación de Dª. Mª Inmaculada F. S., la Audiencia Provincial en sentencia de 30 de enero de 2013 estima el recurso de apelación, revoca la recurrida y, desestimando la demanda, acuerda mantener las medidas establecidas en sentencia firme de divorcio.

Como argumentos para justificar la decisión adoptada, valora la prueba pericial psicológica practicada que concluye, invocando el interés del menor, en la conveniencia del mantenimiento de la custodia a favor de la madre. Estima comprobado que el menor no asiste a actividades la mayor parte de los días que permanece con su padre, y que éste no ha permitido el contacto telefónico del menor con su madre y abuela materna, además que el padre ha instado un cambio unilateral de colegio para el menor. Pondera que el niño, que tiene 10 años, presenta problemas psicológicos, está plenamente adaptado a su

actual entorno escolar y manifiesta llevarse bien con ambos progenitores, habiendo sido su madre su principal cuidadora.

Tras ello concluye que *"la estabilidad del niño aconseja en este caso mantener la custodia individual a favor de la madre, dado el régimen de vida que con ella mantiene y el que disfruta con su padre, quién nunca interesó una real custodia compartida en su demanda sino la atribución de los fines de semana que libraba laboralmente y dos pernoctas intersemanales. El Ministerio Fiscal que interesó la desestimación de la demanda se adhiere al recurso de la Sra. F."*. (fundamento de derecho cuarto).

SEGUNDO.- El demandante interpone recurso de casación al amparo de lo prevenido en el art. 477 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y lo funda en la vulneración de los arts. 76.2, 3.b y 4, art. 80.1 y 2 y art. 82 del Código de Derecho Foral de Aragón (en lo sucesivo, CDFA). En la exposición del motivo, el recurrente se centra en la infracción del art. 80 de dicho Código, en cuanto establece el carácter preferente del régimen de custodia compartida, que no ha sido observado en la sentencia objeto del recurso.

Esta Sala, en jurisprudencia ya reiterada y recaída en aplicación de los artículos cuya infracción se denuncia, ha recordado el carácter preferente de la custodia compartida establecida por el legislador aragonés, como modalidad legalmente establecida para llevar a cabo la función parental, bajo los principios de corresponsabilidad parental y coparentalidad. Dicha forma de ejercicio de la responsabilidad en la educación, guarda y custodia de los hijos, es considerada por la ley como aquella que colma el superior interés del menor, reconocido en la Constitución Española y en los Tratados Internacionales de que España forma parte. La posibilidad de establecer custodia individual, que puede acordarse en interés del menor, requerirá un examen detallado de la prueba practicada y una explicación de las razones que, de su resultado, determinan al juzgador a apartarse del criterio establecido legalmente.

La sentencia de esta Sala de 27 de noviembre de 2012, citando otras anteriores, indicó respecto de los supuestos en que el tribunal de instancia puede separarse del legalmente preferente: *"... acerca de la aplicación del precepto contenido en el art. 80.2 del CDFA, que establece como criterio legal para casos de separación conyugal en que existen hijos menores, el de custodia compartida por parte de los progenitores. Lo ha hecho considerando que el legislador entiende como más beneficioso para el interés prioritario del menor dicho sistema, en el que padre y madre se involucran en el ejercicio de la autoridad familiar, guarda y educación del menor, de modo que debe adoptarse dicha forma de custodia, salvo que del resultado de la prueba practicada en autos se desprenda como más beneficiosa para el menor la custodia individual. A tal fin, serán de considerar los aspectos que el propio legislador recoge, relativos a la edad del menor, su arraigo social y familiar, la opinión de los menores si tienen suficiente juicio, la aptitud y voluntad de los padres y las posibilidades de conciliación de vida familiar y laboral, y el tribunal, valorando la prueba practicada, entre ella el dictamen de expertos, deberá razonar suficientemente la decisión cuando entienda que la custodia individual es más beneficiosa para el menor. Como expresamos en nuestra Sentencia de 18 de abril de 2012, núm. 17/2012, (recurso 31/2011), "siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará"."*

En la sentencia de 19 de diciembre de 2012 la Sala expresaba (fundamento de derecho quinto): *"En consecuencia, tras la entrada en vigor de la Ley 2/2010, cualquier establecimiento o revisión de medidas de guarda y custodia de menores debe estar a la previsión legal de preferencia del régimen de custodia compartida, puesto que la ley parte de que el interés del menor se consigue mejor con este tipo de custodia, de modo que la individual sólo debe acordarse cuando realmente se considere más conveniente*

en el caso concreto. Por tanto, la posibilidad de adopción de la custodia individual exige una cuidadosa valoración de la prueba que la presente, en el supuesto, como más beneficiosa para el menor en lugar de la legalmente preferente custodia compartida. De lo que no cabe sino concluir que si en el caso concreto a resolver no existe, conforme a los criterios establecidos en la ley, la constancia realmente evidenciada de ser mejor para el menor la custodia individual que la compartida, debe estarse a esta última".

TERCERO.- En el caso de autos la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta, en primer lugar, el criterio sustentado por el Ministerio Fiscal en trámite de apelación, pues aunque inicialmente se adhirió al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, posteriormente mediante escrito datado a 14 de diciembre de 2012 –folio 70 del rollo- estimó que procedía la confirmación de la sentencia de primera instancia.

Por otra parte, la argumentación que efectúa acerca de la pretensión procesal del padre, al afirmar que "*nunca interesó una real custodia compartida en su demanda*" pugna con la propia redacción de ésta, en la que insta una modificación de las medidas adoptadas en el procedimiento de divorcio interesando, entre otras cosas, que "la patria potestad y guarda y custodia compartida de los menores, se atribuya a ambos progenitores la guarda y custodia del menor, con ejercicio compartido de la autoridad familiar". Aunque la distribución de tiempo decidida en la sentencia de primera instancia no coincide exactamente con la propuesta, ello no desnaturaliza la pretensión, siendo relevante el hecho de que el demandante no recurrió el citado fallo, compareciendo en la segunda instancia como parte apelada, y en el presente trámite casacional insta de esta Sala dicte sentencia acordando la guarda y custodia compartida del hijo menor, con igual ejercicio compartido de la autoridad familiar, fijándose el régimen de custodia compartida por semanas alternas, de lunes a lunes, salvo que los padres acuerden otra forma de distribución de periodos de convivencia. Es de tener en cuenta, además, que el principio de justicia rogada no rige en esta materia con la misma fuerza que en materias de derecho patrimonial, pues como afirma la STS 304/2012, de 21 de mayo: "*no puede alegarse la incongruencia cuando las partes no hayan formulado una petición que afecta al interés del menor, que deberá ser decidida por el juez, en virtud de la naturaleza de ius cogens que tiene una parte de las normas sobre procedimientos matrimoniales, tal como puso de relieve en su día la STC 120/1984".*

Los restantes argumentos que se expresan en la sentencia recurrida no tienen en cuenta razones que, conforme a los criterios ordenados en el artículo 80, permitan alterar el establecimiento preferente legalmente previsto de la custodia compartida. Más bien atribuye al padre defectos argumentativos (*no detalle concretamente cual sea su exacto horario laboral*) o pone en duda sus afirmaciones (*las aseveraciones sobre la disponibilidad del padre y el mayor contacto propuesto para con su hijo no se han demostrado consistentes y reales*), exigiendo hacer recaer la carga de la prueba sobre el demandante, ahora recurrente en casación, sin tener en cuenta la presunción legal a favor de la custodia compartida, siempre que exista aptitud de ambos progenitores. Como afirmaba la sentencia de esta Sala de 15 de diciembre de 2011, *"en la valoración de la misma* (prueba) *se haya de partir de la capacidad y aptitud de los progenitores para asumir la custodia de sus hijos, por lo que habrá de probarse lo contrario para adoptar cualquier decisión en tal sentido".*

Cuando, finalmente, expresa como argumento de cierre que *"la estabilidad del niño aconseja en este caso mantener la custodia individual a favor de la madre, dado el régimen de vida que con ella mantiene y el que disfruta con su padre*" (fundamento de derecho cuarto), está priorizando el *statu quo,* frente a la preferencia legalmente establecida a favor de la custodia compartida.

No existe así expresión concreta y suficiente sobre los motivos legales que permiten excluir el establecimiento de la custodia compartida ordenada por el legislador.

Debemos, por tanto, concluir que la sentencia recurrida tuvo que establecer la custodia compartida y, al no hacerlo y mantener la individual, infringió el artículo 80.2 del CDFA.

CUARTO.- La Sala comprende que, en esta situación transitoria en la que se tramitan procesos de modificación de medidas adoptadas en sentencias de separación o divorcio, pueden producirse cambios en la vida habitual de los menores para adaptarse a la nueva situación, pero ello resulta de la aplicación de la ley y deberá llevarse a cabo, con las medidas de prudencia y apoyos que en cada caso resulten necesarios, para la plena efectividad de la custodia compartida, que se constituye como una forma de ejercicio de la autoridad familiar y de los deberes de crianza y adecuación, en interés de los menores pero valorando el derecho a la igualdad y no discriminación entre los progenitores que la Constitución reconoce y ampara.

Procede, en consecuencia, la estimación del motivo.

QUINTO.- Consecuencia de lo expuesto en los precedentes fundamentos ha de ser la estimación del recurso de casación, lo que da lugar a casar y anular la sentencia recurrida.

Esta Sala, asumiendo la instancia, acuerda confirmar íntegramente el fallo de la sentencia recaída en primera instancia, que estimó en lo sustancial la demanda interpuesta, en cuanto aplicó correctamente las normas citadas en los precedentes fundamentos y resolvió conforme a ellas las pretensiones deducidas.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 18 de julio de 2013. Custodia compartida. Valoración efectuada por el Tribunal de instancia. Voto particular**

"PRIMERO.- Como antecedentes de interés para la resolución del presente recurso, deben citarse los siguientes:

1.- De la relación entre actor y demandada nació una niña, C , el 2006.

2.- El actor presentó demanda de reclamación de paternidad de la niña que fue estimada por sentencia de 28 de noviembre de 2007 del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Zaragoza, por la que fue homologado el acuerdo de las partes de 15 de marzo de 2007 sobre guarda y custodia, régimen de visitas y alimentos para la hija común.

3.- Por auto de 10 de marzo de 2009 fue homologado un acuerdo entre las partes estableciendo un sistema progresivo en el régimen de visitas del padre con su hija, que quedaría normalizado a partir de los dos años y medio de la niña.

4.- Tras un nuevo procedimiento promovido por el padre para la ampliación del régimen de visitas, por sentencia de 13 de abril de 2010 quedó ampliado el de las vacaciones escolares.

SEGUNDO.- El padre presentó demanda de modificación de medidas solicitando la custodia compartida de la niña y recayó sentencia de 20 de marzo de 2.012 del Juzgado de Primera Instancia nº 13 que estimó parcialmente la demanda y estableció la custodia compartida de la menor por períodos quincenales, fijando una pensión de 130 euros mensuales.

La sentencia expone que la demandada al inicio de la vista oral accedió a una "*progresiva amplitud del actual sistema, sobre todo para evitar en el futuro que las relaciones se siguieran llevando a cabo en las instalaciones del Punto de Encuentro Familiar, teniendo por superada esa etapa, evitando así la cronificación de tal superado método, después de lo beneficioso que ha supuesto para la relación entre la niña y su padre*", por lo que solicitaba en ese momento la estimación parcial de la demanda mediante la ampliación de las visitas a los fines de semana alternos desde la salida del colegio hasta la entrada el lunes siguiente, e incluso un día entre semana.

El fundamento tercero de la sentencia expone las razones por las que concluye que el régimen de custodia compartida resulta más favorable:

"*TERCERO.- En el caso que nos ocupa, vista la anuencia parcial de la demandada a los pedimentos del actor, por lo que ahora interesa, en cuanto al régimen de visitas, viniendo a reconocer el beneficioso cambio que presenta la hija común en la actualidad con la estable, estrecha y afectuosa relación que tiene con su padre, amén de los favorables informes emitidos en tal sentido, como prueba anticipada, ya de la Sres. Director y Tutora de la clase del Colegio Público "" (folios 209 a 214), acreditando el interés del mismo en el seguimiento de su hija, solicitando citas para interesarse por la evolución de la hija, por lo que ahora interesa, en este curso escolar el 26 de octubre de 2.011 y 25 de enero de 2.012, ya el de 27 de enero de 2.012, por el Gabinete Psicológico y Social de los Juzgado de Familia de Zaragoza, elaborado, como perito judicial, por la Sra. Psicóloga del mismo (folio 134 a 141), ya la pericial de parte, con un extenso dictamen sobre la conveniencia de esa nueva institución (folios 159 a 179) debidamente ratificada y sometida a contradicción, la del Sr. Psicólogo D. J, ya el del Equipo Técnico del Punto de Encuentro Familiar de Zaragoza, a través de su representante (folios 100 a 101 y 129 a 131), por lo que tras una serie de años muy complicados para la niña es menester reconocer que tratándose de una menor de 5 años de edad, no hay ninguna nota*

desfavorable que constate que ese progenitor no custodio carezca de aptitud y voluntad para asegurar la estabilidad de alija, conciliando perfectamente una ampliación de las estancias con ella en su vida cotidiana y tiempos de ocio, ya con su actual trabajo, ya con su entorno familiar, declarando al efecto, como testifical, la actual pareja de él Dña. N M C , dotando pues a su domicilio familiar de gran estabilidad y sosiego."

Razona que no toda conflictividad, como alegaba la madre, puede ser causa de exclusión de la custodia compartida pues siempre se encuentra presente en mayor o menor medida en toda ruptura de pareja, y todos los informes técnicos nada incluyen sobre factores negativos, entendiendo que la ampliación hacia la custodia compartida es la mejor forma de velar en este caso por el interés de la menor.

Interpuesto recurso de apelación por la demandada, fue estimado por la sentencia de 6 de febrero de 2013 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza en el sentido de mantener la custodia individual a favor de la madre con la ampliación de visitas propuesta por ella, con fines de semana alternos desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes a la entrada del centro escolar, y una tarde intersemanal con pernocta hasta la entrada en el colegio al día siguiente.

En el fundamento tercero de la sentencia se recoge la posición de la madre, que no se opone a la relación entre padre e hija que considera beneficiosa para la menor, y por ello se muestra favorable a un incremento de las visitas, pero alega ausencia de comunicación con el padre, el uso del Punto de Encuentro Familiar para las entregas y recogidas de la niña tras la condena al actor por una falta de lesiones al compañero de la madre, así como la ausencia de convivencia conjunta de los tres implicados y la plena disponibilidad de la madre por no ejercer trabajo por cuenta ajena y, finalmente, la falta de deseos de la menor de modificar su actual sistema de vida. A continuación realiza la valoración de algunas de las pruebas practicadas:

"El informe psicológico practicado por la Psicóloga adscrita a los Juzgados de Familia (folios 134 y ss. de las actuaciones), señala que la menor reside con su madre, la actual pareja de ésta y un hermano nacido de esta unión, encontrándose especialmente unida a su madre que representa la principal figura de su mundo afectivo, que conserva una positiva imagen de ambos padres, no mostrando deseos de introducir modificaciones en su vida, verbalizando su negativa a dejar de vivir con su madre y su hermano, no así a aumentar los periodos de visita con su padre. Que la Sra. L ha mantenido una actitud colaboradora y flexible para favorecer los contactos de la menor con su padre. Concluye, ante lo expuesto y el clima de conflictividad y tensión permanente existe entre los litigantes en que la custodia compartida no resulta la mejor opción para la menor.

El informe aportado del P.E.F. (folio 100 y ss) señala que el actor aparece excesivamente dependiente de su hija y con una necesidad constante de implicarse en la vida de la misma, habiéndole advertido desde el Servicio la necesidad de frenar sus impulsos.

No puede otorgarse relevancia al informe aportado por el actor, del Sr. A, por no haberse basado en el examen de la menor ni de la otra parte litigante, la demandada (folios 159 y ss.).

En exploración practicada en esta alzada, la menor ha expresado razonadamente sus sentimientos, constatando llevarse bien con su padre, pero no desear irse a vivir con él, sino quedarse en casa con su madre y hermanito."

En el fundamento cuarto se dice que *"la custodia no es un derecho de los padres sino una obligación, por cuanto los padres deben afrontar, a través del ejercicio de la autoridad familiar, sus obligaciones de cuidado, sustento y educación en todos los órdenes de la vida y, por tanto, deberá establecerse atendiendo a cómo van a resultar más beneficiados los menores, por encima de meros caprichos o expectativas de los progenitores".* Se

afirma a continuación que la prueba practicada desaconseja, para la estabilidad y correcto desarrollo de la menor, la custodia compartida, cuya aplicación nunca resulta automática sino tras el examen pormenorizado de las circunstancias concurrentes, por lo que se mantiene la custodia a favor de la madre con la ampliación de visitas que ésta propone.

TERCERO.- El primer motivo del recurso de casación denuncia la infracción del artículo 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante CDFA), porque esta norma –afirma el recurrente- establece la custodia compartida como norma preferente y la custodia individual como excepcional, en cuyo caso debe realizarse el estudio de los factores señalados en la normativa con máximo respeto al principio básico e inspirador de la norma, que es el beneficio e interés del hijo menor de edad (artículo 76.2 CDFA). Afirma el recurrente que se dan todos los requisitos del artículo 80.2 para el establecimiento de la custodia compartida, habiéndose avenido la madre y el Ministerio Fiscal en el acto de la vista a un régimen de visitas que suponía de hecho una custodia compartida con un reparto de tiempo casi igualitario, pero en fines de semana fundamentalmente y no en períodos lectivos. Y que la ausencia de comunicación opuesta por la madre no es motivo para excluir la custodia compartida, pues no lo es, conforme al artículo 80.5 CDFA, la oposición al mismo por uno de los progenitores.

Alega en este mismo motivo que se ha producido una vulneración de lo dispuesto en el artículo 80.2.c) por la especial consideración dada en la sentencia recurrida a la opinión de una menor que en el momento de la exploración contaba seis años de edad recién cumplidos (doce días antes). Considera el recurrente que un menor de esa edad es incapaz de hacer concreciones horarias y espaciales por lo que no acierta con la ubicación del colegio ni con las personas que le llevan al mismo, y que no se le puede pedir capacidad de razonar acerca de la conveniencia o no de la custodia compartida.

La parte recurrida y el Ministerio Fiscal se oponen en sus respectivos escritos al recurso de casación por considerar que la sentencia recurrida ha procedido a valorar correctamente la prueba practicada para concluir que resulta más conveniente para la menor el sistema de custodia individual inicialmente asignada a la madre.

CUARTO.- Todas las partes en el presente procedimiento y las sentencias del Juzgado y de la Audiencia recuerdan la doctrina sentada por esta Sala en aplicación del artículo 80 del CDFA.

Así, es recordado lo que decíamos en la sentencia de 8 de febrero de 2.012 (recurso 27/2011), destacando en las sentencias sobre esta materia que el criterio preferente establecido por el legislador aragonés es el de la custodia compartida, tal como dispone el artículo 80.2 CDFA, como expresión del sistema que mejor recoge el interés de los menores salvo, como también expresa con claridad el referido precepto, que la custodia individual sea más conveniente.

La sentencia de la Sala de 1 de febrero de 2012 (recurso 24/2011), resume los criterios que deben seguirse en la exégesis del artículo 80 CDFA:

"En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código

(Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011).

Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA-.

Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada".

Como consecuencia de lo anterior, expresamos en nuestra Sentencia de 18 de abril de 2012 (recurso 31/2011), reiterada en la de 27 de noviembre de 2012 (recurso 32/2012), que "*siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará*".

En el presente caso la sentencia recurrida no rechaza la valoración de la prueba efectuada por la sentencia del Juzgado que, como reflejaba su fundamento tercero transcrito y reseña también el fundamento tercero de la recurrida, parte de la anuencia de la madre a un aumento del régimen de visitas por el beneficioso cambio para la niña derivado de la buena relación con su padre, así como de los favorables informes en tal sentido (el del beneficio para la menor de la buena relación con el padre), de los responsables del Colegio acreditando su interés en el seguimiento de la hija, y del informe en el mismo sentido del Gabinete Psicológico y Social del Juzgado y, finalmente, del informe del psicólogo propuesto por el actor contrastado en el juicio, éste sobre la conveniencia de la custodia compartida. De todo ello concluye la sentencia del Juzgado que no hay nota desfavorable que constate que el progenitor carezca de aptitud y voluntad para asegurar la estabilidad de la hija y otorga la custodia compartida solicitada.

Sin embargo, la sentencia de apelación destaca que el informe de la psicóloga del Juzgado de Familia señala que la niña se encuentra especialmente unida a su madre, que conserva una positiva imagen de ambos padres y que no muestra deseos de introducir modificaciones en su vida. Y reseña la conclusión del informe, derivada de lo anterior y del clima de conflictividad entre los litigantes, de que la custodia compartida no resulta la mejor opción para la menor. A continuación confirma, de la exploración de la niña, su buena relación con el padre y su deseo de no irse a vivir con él sino quedarse con su madre y su hermanito.

Debe analizarse si las conclusiones anteriores, partiendo de la apreciación en la sentencia de las buenas relaciones de la niña con su padre y de la positiva actitud de éste, aunque tachada de excesivamente dependiente de su hija, se ajustan a la regla de la custodia compartida como preferente (artículo 80.2 CDFA).

Lo que la sentencia recurrida destaca del informe psicológico es que la niña se encuentra bien como está, unida especialmente a su madre, y que no desea cambiar su vida e ir a vivir con su padre. A la misma conclusión llega tras la exploración de la niña.

En el recurso de casación 32/2011 de esta Sala, en el que se debatía la custodia de un menor de la misma edad, seis años, la sentencia del Juzgado otorgó la custodia compartida, que fue revocada después por la dictada por la Audiencia Provincial por los cambios que se introducirían "*alterando su vida cotidiana, en la que se encuentra plenamente adaptado, y que requiere pautas y rutinas estables*", separándolo además de su hermano de madre de casi dos años de edad. En nuestra sentencia de 27 de noviembre de 2011 que puso fin a ese recurso de casación decíamos:

"Esta argumentación revela que no se ha aplicado correctamente el precepto legal que se invoca en el motivo, y que ha sido efectivamente infringido en la sentencia de instancia. El punto de partida no ha de ser el mantenimiento de la vida cotidiana del menor, aunque se encuentre plenamente adaptado a la situación anterior, sino la facultad que el legislador ha otorgado al progenitor no custodio para incorporarse a la guarda y atención del hijo, mediante la custodia compartida.

La Sala comprende que, en esta situación transitoria en la que se tramitan procesos de modificación de medidas adoptadas en sentencias de separación o divorcio, pueden producirse situaciones de cambio en la vida habitual de los menores para adaptarse a la nueva situación, pero ello resulta de la aplicación de la ley y deberá llevarse a cabo, con las medidas de prudencia y apoyos que en cada caso resulten necesarios, para la plena efectividad de la custodia compartida."

El anterior razonamiento y su conclusión respecto a la infracción del artículo 80.2 CDFA, resultan de aplicación al presente supuesto pues la constatación de que la principal referencia de la menor es su madre –lo que resulta una evidencia tras vivir todo el tiempo con ella- y la alteración de la vida y costumbres del menor por la adopción del régimen de custodia compartida, no justifican, por sí solas, el mantenimiento del régimen de custodia individual.

También se refiere la sentencia al clima de conflictividad y tensión entre los litigantes y al informe del Punto de Encuentro Familiar (P.E.F.), que encuentra al actor excesivamente dependiente de su hija y con una necesidad constante de implicarse en la vida de la misma, habiéndole advertido la necesidad de frenar sus impulsos.

En la sentencia de esta Sala de 9 de febrero de 2012 (recurso 26/2011), en relación con la conflictividad entre los progenitores, dijimos: "*No puede compartirse en modo alguno el parecer de la recurrente cuando afirma que debe optarse por la custodia individual si no existe un alto grado de consenso entre los progenitores, pues lo frecuente en la práctica es el disenso y de hecho se contempla de forma expresa en el apartado quinto del repetido artículo 80 para darle un alcance opuesto al que se pretende en el recurso*".

En el presente supuesto la conflictividad no parece determinante si, como ambas sentencias recogen, la demandada ya en el acto de la vista oral prestó su conformidad a la ampliación del régimen de visitas por el beneficioso cambio para la niña derivado de la buena relación con su padre, reiterada tal posición en la apelación. Si la conflictividad fuera alta no resultaría coherente con la conformidad a una ampliación relevante del régimen de visitas, precisamente encaminado a una mejora de las relaciones entre todos los implicados. En la citada sentencia de 9 de febrero de 2012 se recoge la valoración de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial en ese mismo asunto sobre este aspecto en los siguientes términos:"*...La psicóloga del Juzgado se inclina por la custodia individual a favor de la madre únicamente por la existencia del conflicto entre las partes y su mala relación.*

No obstante, debe indicarse que no toda conflictividad puede ser causa de exclusión de la custodia compartida, es cierto que es necesario un cierto grado de entendimiento o consenso entre los progenitores para poder realizar de manera adecuada la corresponsabilidad parental después de una ruptura, M también lo es, que toda crisis matrimonial o de pareja lleva consigo una cierta falta de entendimiento y desencuentro, deberá en todo caso cuando menos exigirse un cierto grado de conflictividad u hostilidad, para que pueda dejarse sin efectos los beneficios que para el menor pueda conllevar e su caso la implantación de la custodia compartida".

En el caso que nos ocupa la conflictividad parece venir reflejada en la condena penal al actor por una falta contra el compañero de la madre, que, según hemos visto, no ha tenido reflejo en la buena relación entre padre e hija, aceptada por la madre, incidiendo

únicamente en la entrega y recogida de la niña en el P.E.F. para evitar incidentes, lo que además parece querer ser evitado en el futuro por las partes. Y en el informe del P.E.F. se hace referencia a la ansiedad mostrada por el padre en todo lo relativo a su hija y la necesidad de implicarse en todo lo relativo a ella, lo cual también se reconoce como factor positivo. No puede olvidarse que, según hemos reseñado en el fundamento primero anterior, además del procedimiento de reclamación de paternidad, el actor precisó otras dos resoluciones judiciales más para mejorar el régimen de visitas con su hija, cuya ampliación es acogida favorablemente por la demandada, de lo que cabe deducir que previamente no encontró las facilidades deseables, lo que le hace estar combativo en ese aspecto y deseoso de acreditar su interés por comportarse como buen padre en todos los sentidos.

En definitiva, el nivel de conflictividad reflejado en la sentencia recurrida no resulta de tal entidad que pueda justificar el cambio del criterio legal preferente de la custodia compartida. Por el contrario, de la actitud de la madre se deduce su interés por avanzar hacia las mejores relaciones posibles con el padre, por considerarlo más beneficioso para su hija, lo que es precisamente un indicio del buen camino que ambos pueden emprender con facilidad, si realmente creen en la afirmación de desear lo mejor para la niña.

La sentencia recoge a continuación el contenido de la exploración de la niña, que sustancialmente recoge lo contenido en el informe psicológico. A ello nos referiremos posteriormente.

Salvo el contenido del informe psicológico, en el que se incluye la referencia a la conflictividad entre los padres, y el informe del P.E.F. que, como se ha dicho, en los términos descritos, no pueden considerarse factores suficientes para descartar la custodia compartida, no se encuentran otras razones que justifiquen la modificación del criterio legal preferente por la sentencia recurrida. En el fundamento cuarto de la sentencia, como hemos recogido en el último párrafo del fundamento tercero, se afirma que la custodia no es un derecho de los padres y que debe buscarse el beneficio del menor "*por encima de meros caprichos o expectativas de los progenitores*". Indudablemente debe estarse de acuerdo con tal afirmación, pero en la medida en que pueda ser una referencia a la actitud del padre en el presente supuesto, debe hacerse alguna matización.

Ya se ha indicado antes que, como esta Sala ha dicho en otras sentencias, el régimen de custodia compartida se sustenta en una previa aptitud y capacidad de los padres para el ejercicio de sus responsabilidades parentales. Del contenido de ambas sentencias se deduce que respecto a la madre en el presente caso no cabe duda alguna sobre su aptitud y capacidad, y en cuanto al actor ha demostrado interés reiterado y suficiente para implicarse en el cuidado y educación de su hija, lo que le lleva a querer compartir estancias no solo de fin de semana sino de períodos lectivos. Que el informe del P.E.F. refleje su estado de ansiedad en tal implicación no parece que sea motivo para atribuir al padre la satisfacción de meros caprichos, cuando está pretendiendo compartir al máximo la crianza y educación de su hija, según se acreditaba en la sentencia de primera instancia al reseñar los distintos informes que recogían el interés manifestado por el actor en todo lo concerniente a su hija.

En definitiva, los criterios expresados en la sentencia recurrida no acreditan que en el presente caso, partiendo de la aptitud, interés y capacidad de los progenitores, se hayan observado los principios establecidos para descartar el régimen preferente de custodia compartida.

QUINTO.- La sentencia recurrida recoge en el último párrafo del fundamento tercero el contenido de la exploración de la menor respecto al que nada concreto se dice sobre su relevancia, pero que debería ser alta teniendo en cuenta que se trata de la exploración de

una niña de seis años recién cumplidos, acordada de oficio en segunda instancia contra la voluntad del padre, tras haber sido oída por la psicóloga del Juzgado.

Esta Sala ha considerado relevante para adoptar la decisión en cada caso, sobre todo en orden a apartarse del régimen legal preferente de custodia compartida, la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales (artículo 80.3 CDFA) y, entre los factores del artículo 80.2, la opinión de los hijos menores cuando tengan suficiente juicio. Pero este criterio plasmado en el apartado 2.c) del citado precepto no puede ser conceptuado como regla determinante, por sí, sino en relación con los demás factores del mismo artículo y con las pruebas indicadas en el apartado 3 y, sobre todo, debiendo adoptar con suma prudencia la decisión de la exploración de los menores de doce años.

En nuestra sentencia de 19 de octubre de 2012 (recurso 16/2012), ante la petición de nulidad por el Ministerio Fiscal del procedimiento desde el momento anterior a que la Audiencia Provincial dictara sentencia, en que -a su juicio- se debió practicar con carácter obligatorio la exploración de un menor de más de diez años de edad, dijimos que de lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención de derechos del niño, del artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996 y del artículo 6 del Código del Derecho Foral de Aragón se desprende el derecho del menor a ser oído, en función de su edad y madurez, pero no se exige que se practique mediante audiencia directa por el juez pues se prevé que pueda ejercitar este derecho por sí mismo, o a través de representante u otras personas que por su profesión o especial relación de confianza puedan transmitir su opinión objetivamente. Se trata, por lo tanto, de un derecho del menor que en todo caso habrá de ser atendido cuando él lo solicite teniendo suficiente juicio y madurez, pero puede no ser aconsejable si no resulta necesario, más aún cuando su opinión ha sido transmitida a través de terceros, profesionales especialistas, cuyos métodos permiten conocer sus opiniones expresadas de forma más espontánea sin sentirse condicionados en relación con un conflicto de sus progenitores.

A ello han atendido las reformas del artículo 92 del Código civil y del artículo 777.5 LEC por la Ley 15/2005, de 8 de julio, en el sentido de no resultar imperativo oír a los menores de doce años que tengan suficiente juicio en los procedimientos consensuales, salvo estimarse necesario de oficio, o a petición del Ministerio Fiscal, de las partes, miembros del Equipo técnico judicial o del propio menor. Se respondía así a las críticas de la doctrina que entendía que la obligatoria audiencia del menor mayor de doce años, o del menor de esa edad con suficiente juicio, impuesta por los referidos preceptos antes de su modificación, era en la mayoría de los casos una diligencia de prueba innecesaria dado el acuerdo de los padres, y perjudicial para los menores a los que se obligaba a acudir al Juzgado para ser oídos, lo que podía significar para ellos verse inmersos en los procedimientos de ruptura de los padres y, a veces, en un conflicto de L tades si llegaban a percibir que su voluntad podía ser un factor relevante en la decisión final.

Para los procedimientos contenciosos se mantenía la regla 4ª del artículo 770 LEC, que ha sido modificada en el mismo sentido por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de modo que solo resultará necesario oír a los menores de doce años en los mismos casos antes citados, de oficio o a petición de las personas antes indicadas. Naturalmente que en el presente caso podrá afirmarse que se ha practicado la exploración de la menor de oficio, pero la finalidad de las reformas legales indicadas parece dirigida a evitar el automatismo en la práctica de esta diligencia cuyas posibles connotaciones negativas para el menor aconsejan adoptarla con prudencia. Máxime cuando la menor ya había sido oída por la psicóloga y ningún hecho nuevo debía ser contrastado.

Las sentencias del Tribunal Constitucional de 26 de mayo de 2008 y de 29 de junio de 2009 (163/2009), han interpretado las reformas legales mencionadas. En la última, en un supuesto referido a un menor en torno a once años en el momento de dictarse las sentencias, se afirma que la argumentación de no ser precisa la exploración de quien ya había sido oído por el equipo psicosocial, *"es coherente con la normativa aplicable al*

presente asunto, conforme a la cual los órganos judiciales deducen que la audiencia al menor no se concibe ya con carácter esencial, siendo así que el conocimiento del parecer del menor puede sustanciarse a través de determinadas personas (artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996) y solo resultará obligado cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial o del propio menor (artículo 92.6 Cc.)".

A este respecto esta Sala ha dicho (sentencia de 19 de octubre de 2012) que la opinión del menor es uno de los factores indicados en el artículo 80.2 CDFA, que no lo señala como preferente sino como uno más de los que deben ser tenidos en cuenta ponderadamente para la adopción del régimen de custodia, dependiendo de su madurez pues a mayor madurez mayor relevancia tendrá su opinión, especialmente en los mayores de catorce años (sentencias de 16 de octubre de 2012 y 12 de marzo de 2013).

En las más recientes, de 10 de julio de 2013 respecto a una niña de 10 años, de 16 de julio de 2013 sobre menores de 9 y 10 años, y de 17 de julio de 2013 respecto a un niño de 11 años, hemos manifestado que la escasa edad y madurez de estos niños no permite atribuir a su criterio carácter determinante, y que pueden aportar datos que puedan ser relevantes pero su proceso intelictivo, en el doble aspecto cognoscitivo y volitivo, no les permitirá valorar hasta qué punto puede ser perjudicial uno u otro régimen de custodia.

Afirmado lo anterior respecto a niños entre 9 y 11 años de edad, nos permite deducir que difícilmente una niña de apenas seis años puede aportar, salvo casos excepcionales, datos o circunstancias (nada más podría pedírsele) que arrojen más luz sobre la conveniencia de un régimen u otro. Máxime teniendo en cuenta que ya había sido oída por la psicóloga del Juzgado. El suficiente juicio respecto de los menores de doce años debe ser ponderado con sumo cuidado cuando se trata de enfrentarlos a una exploración en sede judicial.

En el presente supuesto nada se reseña en la sentencia que permita deducir a través de la exploración de la niña la existencia de datos o razones adicionales no expuestos ante la psicóloga del Juzgado. En todo caso, de su respuesta parece deducirse el planteamiento de una alternativa, entre irse a vivir con su padre o quedarse en casa con su madre y su hermanito, lo que no responde a una custodia compartida, en la que no se sale de una casa para vivir en otra sino que vive en ambas, sin la alternativa expuesta.

El resultado de la exploración de la menor no modifica la conclusión expuesta en el fundamento anterior y, en consecuencia, debe ser estimado el primer motivo del recurso.

SEXTO.- Estimado el primer motivo del recurso, no es preciso el examen del segundo, que tenía como presupuesto la pensión señalada en el supuesto de custodia individual a favor de la madre.

Consecuencia de lo expuesto en los precedentes fundamentos ha de ser la estimación del recurso de casación, lo que da lugar a casar y anular la sentencia recurrida. Esta Sala, asumiendo la instancia, acuerda confirmar íntegramente el fallo de la sentencia recaída en primera instancia, que estimó en lo sustancial la demanda interpuesta, en cuanto aplicó correctamente las normas citadas en los precedentes fundamentos y resolvió conforme a ellas las pretensiones deducidas.

VOTO PARTICULAR

Que formula la Ilma. Sra. D. Carmen Samanes Ara a la sentencia de esta Sala dictada el 18 de julio del presente año en el rollo de casación núm. 14/13, procedente de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de esta Ciudad.

Con absoluto respeto a la decisión de la mayoría y lamentando tener que discrepar de ella, formulo, al amparo de lo prevenido en el artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial

y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, voto particular, que baso en las razones que a continuación expondré.

Acepto el encabezamiento, los antecedentes de hecho y los fundamentos primero, segundo y tercero de la sentencia de la mayoría.

CUARTO.- Considero, en contra del parecer mayoritario, que el motivo de casación no debió ser acogido. Frente a lo que parece entender el recurrente, la norma en cuestión no fija un elenco de requisitos cuya concurrencia determinaría el régimen de custodia compartida, sino de factores que deben ser tenidos en cuenta a la hora de establecer uno u otro régimen. Se fijará el de custodia compartida, es decir, el preferente, salvo que el análisis de tales factores (a los que el juzgador atenderá observando lo prevenido en el artículo 752 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que quepa invocar aquí la regla general de carga de la prueba) suministre razones para considerar que, en el caso, conviene más al interés del menor la custodia individual. Así lo ha sentado la jurisprudencia de esta Sala (por todas, sentencia de 1 de febrero de 2012). Y esto es lo que ha sucedido en el supuesto que nos ocupa. Bien es cierto que hubiera sido deseable una mayor precisión, en la motivación de la sentencia recurrida, al relacionar los elementos (artículo 80.2 del CDFA) en los que se ha basado. Pero es indudable que se han tenido en cuenta una serie de circunstancias (no discutidas, aunque algunas de ellas se aluden en la sentencia como meras alegaciones de la apelante) que han dado lugar a la opción por la custodia individual: que no ha existido convivencia previa de la hija común con ambos progenitores; que el clima entre éstos es de permanente conflictividad y tensión; que la menor reside con su madre, la pareja de ésta y un hermano nacido de la nueva unión, y que ha expresado (ante la psicóloga adscrita a los juzgados y en la exploración judicial) su deseo de continuar viviendo con quienes hasta entonces ha vivido; la conclusión del informe psicológico que (frente a lo que se afirma en el recurso) desaconseja la custodia compartida, así como lo reflejado en el informe aportado por el Punto de Encuentro. En suma, la Audiencia Provincial no ha desconocido el criterio legal preferente de la custodia compartida, sino que se ha movido dentro del margen que permite el precepto que se invoca como infringido, concluyendo, tras la valoración de la prueba practicada (que no se ha combatido mediante la formulación del correspondiente motivo de infracción procesal) que en el caso la custodia individual es lo más conveniente al interés de la menor. Dicho de otro modo: a la opción por la custodia individual, y frente a lo que ha ocurrido en otros supuestos recientes examinados por esta Sala, no se llegó tras una mera descripción de las circunstancias concurrentes, pues la sentencia se apoya en un resultado probatorio que le lleva a afirmar que desaconseja, para la estabilidad y el correcto desarrollo de la menor, la custodia compartida.

Se señala, en la sentencia de la mayoría, que *la constatación de que la principal referencia de la menor es su madre –lo que resulta una evidencia tras vivir todo el tiempo con ella- y la alteración de la vida y costumbres del menor por la adopción del régimen de custodia compartida, no justifican, por sí solas, el mantenimiento del régimen de custodia individual.* Estoy de acuerdo con esta afirmación, en términos generales. Pero, como esta Sala precisó, en su sentencia de 25 de marzo de 2013, si bien no hay razón para excluir, *a priori*, la aplicabilidad del artículo 80.2 a las situaciones de ausencia de convivencia previa entre los padres y de éstos conjuntamente con sus hijos, esa circunstancia puede tenerse en cuenta a la hora de determinar qué es lo más conveniente al interés del menor. Es decir, cabe la custodia compartida aunque no haya habido previa convivencia, pero conviene tener presente que si aquella constituye un régimen una de cuyas múltiples ventajas es que se acerca a la forma de vivir de los hijos durante la convivencia en pareja de los padres resultando así la ruptura menos traumática para ellos, habrá que ponderar (apreciación que corresponde a la instancia a través, en su caso, del tamiz de la pericial psicológica) que es lo más adecuado si la situación es la contraria.

Es cierto también, como afirma la parte recurrente, que el enfrentamiento entre los padres no constituye argumento que permita rechazar por sí solo la custodia compartida. Pero ya se ha indicado con anterioridad por esta Sala (así, sentencia de 18 de enero de 2013) que, en la medida en que la conflictividad es de tal intensidad que puede tener una relevante influencia negativa en el interés del menor, puede y debe ponderarse como un factor más a tener en cuenta en punto a la decisión sobre el régimen de custodia. Es decir, un enfrentamiento de entidad, que revele un grado de hostilidad (en el caso la sentencia de la que disiento menciona la condena penal al actor por una falta contra el compañero de la madre) o de tensión atentatorio para la estabilidad del niño, debe valorarse también a los fines que nos ocupan. Y, frente a lo que parece considerar la sentencia de la mayoría, entiendo que no corresponde al tribunal de casación, sino al de instancia, hacer semejante valoración, a través, en su caso, de la evaluación llevada a cabo por los psicólogos forenses, de quienes la objetividad ha de presumirse. Lo mismo cabe decir de la valoración del informe del Punto de Encuentro Familiar.

Desde un planteamiento estrictamente casacional, la valoración de si el interés de un menor ha quedado adecuadamente salvaguardado, dada una determinada situación de hecho indiscutible, sólo podría afrontarse en aquellos casos en que la solución aplicada por la Audiencia Provincial se encontrarse irracional, ilógica o arbitraria, o, en su caso, claramente atentatoria contra el interés del menor, lo que no puede advertirse en el presente supuesto. Todo ello con independencia de las variaciones que puedan aplicarse en el futuro a la vista de la evolución que experimente el conflicto.

QUINTO.- En fin, tampoco me parece determinante la alegación, que en el recurso de casación se hace, sobre la exploración practicada a la menor. Ciertamente, la opinión de una menor, y más de la corta edad de la que aquí se trata, no sólo no debe ser decisiva en orden al régimen de custodia a adoptar, sino que debe ser prudentemente valorada por el juzgador. Pero, en el caso presente, únicamente ha constituido un elemento más a valorar, que es lo adecuado tal como se indicó en la sentencia de 19 de octubre de 2012 citada en la sentencia de la mayoría. Por otro lado, la menor fue examinada por la psicóloga forense, con lo que la exploración judicial era prescindible (como también se señala en la sentencia de la que discrepo) pero esto último es algo que ninguna relevancia tiene de cara a la prosperabilidad del recurso.

En consecuencia, tal como he adelantado y de acuerdo con lo interesado por el Ministerio Fiscal y la parte recurrida, el motivo debe desestimarse.

SEXTO.- Se alega como segundo motivo del recurso de casación, vulneración del artículo 82.1 y 2 del CDFA. Entiende el recurrente que no se ha respetado el principio de proporcionalidad por cuanto la madre no contribuye (a los gastos de asistencia de la hija) con cantidad alguna. Ante todo, y como pone de relieve el Ministerio Fiscal, las variaciones introducidas en este aspecto por la sentencia de apelación son consecuencia necesaria de haberse adoptado en esa instancia la custodia individual, retornándose, en consecuencia, a la pensión de alimentos que se venía satisfaciendo en el régimen inicial de custodia. Sin que sea de aceptar la afirmación de que la madre no contribuye a los gastos, pues resulta evidente que el mero hecho de tenerla bajo su guarda comporta gastos.

Estima también el recurrente que la ampliación del régimen de visitas debería haber comportado una rebaja de la pensión. Superando el régimen preexistente, que consistía en fines de semana alternos desde las 10.00 horas del sábado hasta las 17.00 del domingo, más un día intersemanal desde la salida del colegio hasta las 20.00 horas, se acordó que la duración de los fines de semana alternos iría desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes a la entrada al mismo, y la tarde intersemanal se prolongaría con la noche. Mantener la pensión fijada en su día, no obstante esa ampliación, no evidencia irracionalidad en la decisión, ni clara vulneración del criterio de proporcionalidad. Y como esta Sala ha

declarado en ocasiones anteriores (así, en la reciente sentencia de 4 de julio de 2013) solo en tales casos es posible revisar en casación el juicio de proporcionalidad.

El motivo, por tanto, también debió ser desestimado, acogiendo igualmente la postura del Ministerio Fiscal y de la contraparte."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de julio de 2013. Custodia compartida. Negativa de menor de 15 años. Limitación temporal del uso del domicilio conyugal. Pensión compensatoria**

"PRIMERO.- Ambas partes contendientes recurren la Sentencia recaída en primera instancia en el presente procedimiento sobre divorcio (artículo 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

El actor solicita en primer lugar la nulidad de actuaciones desde la resolución de 17 de septiembre de 2012, por la que se acuerda la celebración de vista, solicitando una nueva celebración conforme a las normas establecidas al efecto, subsidiariamente se decrete la guarda y custodia compartida y subsidiariamente a la anterior petición, que se limite temporalmente el uso de los inmuebles (31 de diciembre de 2012), se reduzca la pensión alimenticia (200€ mensuales por hijo) que no se fije asignación compensatoria, se atribuya al esposo el uso del vehículo y se hagan cargo ambos contendientes por mitad de los préstamos comunes, IBI, y gastos extraordinarios procedentes de los inmuebles.

La demandada considera en cambio que debe elevarse la pensión alimenticia (450€ mensuales por hijo), la asignación compensatoria (450€/mes indefinida), el uso del domicilio familiar con garaje y cuarto trastero hasta la independencia económica de los hijos, que los gastos de esta vivienda sean a su cargo y por mitad los derivados de la propiedad (IBI, gastos extraordinarios, de comunidad), que el actor abone la totalidad de los préstamos hipotecarios que gravan las dos viviendas, sin perjuicio de los adecuados reintegros en el periodo de liquidación y que el actor abone todos los gastos de la vivienda común sita en Zaragoza.

SEGUNDO.- En cuanto a la pretendida nulidad de actuaciones no puede prosperar, se trata de una llamada de atención realizada al comienzo de la vista sobre cuestiones relatadas en la demanda que el juzgador de instancia consideraba innecesarias, teniendo en cuenta la actual regulación del divorcio realizada después de la Ley 15/2005, y que sin entrar a valorar la oportunidad o no de dicha intervención en sede del artículo 186 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo cierto es que no se causó ningún tipo de indefensión generadora de nulidad de actuaciones, no alegándose en el acto de la vista ni siquiera en el informe final nada al respecto.

Tampoco parecen adecuadas las dudas que se exponen por el recurrente sobre la objetividad del juzgador de instancia, generadoras según su versión de la nulidad de la vista en relación al indicado incidente, que esta Sala no acierta a comprender, pues también existen llamadas de atención a la otra parte en relación al tema, máxime cuando ni siguiera se propone "ad cautelam" caso de repetirse la vista, la recusación del magistrado.

Tampoco prospera la pretendida nulidad, en relación a la falta de práctica de prueba documental (coincidencia de la vista principal con la medidas) cuando en todo caso, tampoco se denunció el supuesto vicio procesal acontecido y se ha practicado prueba en esta instancia (vía artículo 460 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) en virtud del Auto de esta Sala de 9 de enero de 2013, por lo que es obvio que no se ha producido indefensión alguna.

Se desestima el recurso en este apartado.

TERCERO.- En cuanto a la guarda y custodia debe indicarse que la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en relación a la custodia compartida recogida en las Sentencias de 01-02-2012 y 05-07-2012, indican expresamente que "a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado

por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez; el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011; d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA.- Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.-". Igualmente tanto el Tribunal Supremo (Sentencia 21-07-2011 y 07-04-2011) como el Tribunal Superior de Justicia de Aragón (S. 30-09-2011 y 05-07-2012), han destacado la especial relevancia de los informes psicosociales, puesto que en ellos previa constatación de los hechos concurrentes y la necesaria exposición razonada del método y factores tenidos en cuenta se analiza por expertos profesionales la conveniencia o no de la adopción de las medidas solicitadas.

CUARTO.- En el presente supuesto se trata de un menor de 15 años, éste ha expresado ante el Juzgado su deseo de permanecer con su madre, se trata de una decisión libre y voluntaria realizada por un mayor de 14 años, que se revela con suficiente madurez como para ser respetada, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 6, 76 y 80 del Código de Derecho Foral de Aragón y reiterada doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que así lo proclama por todas (Sentencia de 5 de julio de 2012).

QUINTO.- En cuanto al uso del domicilio familiar conforme tiene declarado el TSJA en Sentencia de 13-07-12, la regla que consagra el Artº. 81.2 es la atribución del uso de la vivienda al progenitor a quien corresponda de forma individual la custodia de los hijos.

Pero el legislador aragonés no ha querido dejar en la indeterminación la necesaria liquidación de los intereses económicos o patrimoniales de los progenitores, ya que no en todos los casos existen razones atendibles para un uso de larga duración, y menos para acordar un uso ilimitado, pues la subsistencia de vínculos de tal naturaleza constituye de ordinario fuente de conflictos, además de que puede lesionar el interés del otro si es propietario o copropietario de la vivienda. Por ello, en el apartado tercero de ese mismo Artº. se ordena que tal uso debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia. El precepto deja a la discrecionalidad del juez la fijación del límite.

El Juzgador de instancia limita temporalmente el uso en exclusiva a la demandada hasta el 31 de diciembre de 2015, lo que se revela como adecuado, teniendo en cuanta la existencia de otra vivienda consorcial, los ingresos de ambos y la edad del menor que permanece con su madre. Sin que se necesario fijar atribución alguna en esta sede a ninguno de los litigantes en cuanto al otro inmueble existente.

Por otro lado la medida relativa a los gastos e hipoteca derivados de los inmuebles en sintonía con la cotitularidad de los mismos por ambos litigantes, debe igualmente ser mantenida, corriendo los gastos derivados del uso de la vivienda familiar a cargo de la demandada hasta que cese el mismo.

SEXTO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe indicarse que el art.65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación

entre otras de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el art. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

En el presente supuesto la actual situación económica de ambos progenitores se analiza pormenorizadamente en los hechos probados de la Sentencia apelada que expresamente se aceptan, teniendo en cuenta que ambos hijos residen con su madre y se encentra en periodo de formación, parece adecuada la cantidad que en tal concepto fija la Sentencia apelada, así como en el apartado de la actualización en relación a los índices de precios al consumo, tal como se fijan habitualmente por los Juzgados y Tribunales.

SEPTIMO.- En cuanto a la pensión compensatoria vía Art. 97 del Código Civil (ex Art. 83 del Código de Derecho Foral de Aragón) debe indicarse que, como declara la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 11-01-2012 "la asignación compensatoria prevista en el articulo 9 de la ley aragonesa 2/2012 (artículo 83 CDFA) no tiene, en lo sustancial, una naturaleza y finalidad diferente a la señalada por el artículo 97 del Código Civil a la pensión compensatoria, que para señalarla con carácter temporal o indefinido el artículo 83 CDFA provee al juez de unos criterios similares a los indicados en el Código Civil, y la invitación a la "ponderación equitativa" de los mismos no añade un modo de aplicar la norma distinto del que debe seguirse para el artículo 97 Cc.". Igualmente la Sentencia del Tribunal Supremo de 22-06-2011 establece que "responde a un presupuesto básico consistente en la constatación de un efectivo desequilibrio económico, producido en uno de los cónyuges con motivo de la separación o el divorcio, siendo su finalidad restablecer el equilibrio y no ser una garantía vitalicia de sostenimiento, perpetuar el nivel de vida que venían disfrutando o lograr equiparar económicamente los patrimonios, porque no significa paridad o igualdad absoluta entre estos, tal desequilibrio implica un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio; que debe resultar de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura, en sintonía con lo anterior, siendo uno de los razonamientos que apoyan su fijación con carácter temporal aquel que destaca, como legítima finalidad de la norma legal, la de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y resulta razonable entender que el desequilibrio de debe compensarse debe tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familia, que la expresada naturaleza y función de la pensión compensatoria obligan al órgano judicial a tonar en cuenta para su fijación, cuantificación y determinación del tiempo de percepción, factores numerosos y de imposible enumeración, entre los más destacados, los que enumera el artículo 97 del C. Civil. Por último, operan también estos factores para poder fijarla con carácter vitalicio o temporal, pues permiten valorar la idoneidad o aptitud del beneficiario para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y, alcanzar la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción por la certeza de que va a ser factible la superación de desequilibrio. Para este juicio prospectivo el órgano judicial ha de actuar con prudencia y ponderación, con criterios de certidumbre, la existencia de un desequilibrio económico entre los esposos en el momento de la ruptura de la convivencia, constituye un presupuesto de hecho requerido por la norma jurídica.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2011, 10 de octubre de 2011 y 23 de enero de 2012, en cuanto a la naturaleza de la pensión, concepto de desequilibrio y momento en que ésta deba producir, vienen a indicar que por desequilibrio

ha de entenderse un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio que debe resultar de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura. Al constituir finalidad legítima de la norma legal colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laboral y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial, es razonable entender, de una parte, que el desequilibrio que debe compensarse ha de tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familiar, y, de otra, que dicho desequilibrio que da lugar a la pensión debe existir en el momento de la separación o del divorcio, y no basarse en sucesos posteriores, que no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se acreditaba cuando ocurrió la crisis matrimonial.

Partiendo de la concurrencia de desequilibrio, en la medida que la ley no establece de modo imperativo el carácter indefinido o temporal de la pensión, constituye igualmente doctrina consolidada:

Que su fijación en uno y otro sentido dependerá de las específicas circunstancias del caso, particularmente, las que permiten valorar la idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico, siendo única condición para su establecimiento temporal que no se resienta la función de restablecer el equilibrio que constituye su razón de ser (Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 2008 [RC nº 531/2005 y RC nº 2650/2003], 21 de noviembre de 2008 [RC nº 411/2004], 29 de septiembre de 2009 [RC nº 1722/2007], 28 de abril de 2010 [RC nº 707/2006], 29 de septiembre de 2010 [RC nº 1722/2007, 4 de noviembre de 2010 [RC nº 514/2007],14 de febrero de 2011 [RC nº 523/2008] y 27 de junio de 2011 [RC nº 599/2009].

Que esta exigencia o condición obliga a tomar en cuenta las específicas circunstancias del caso, particularmente, aquellas de entre las comprendidas entre los factores que enumera el artículo 97 del Código Civil, que según la doctrina de esta Sala, fijada en Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2010, de Pleno [RC nº 52/2006], luego reiterada en Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2010 [RC nº 514/2007], 14 de febrero de 2011 [RC nº 523/2008] y 27 de junio de 2011 [RC nº 599/2009], entre las más recientes, tienen la doble función de actuar como elementos integrantes del desequilibrio y como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión, las cuales permiten valorar la idoneidad o aptitud de la beneficiaria para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y, alcanzar la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción por la certeza de que va a ser factible la superación del desequilibrio, juicio prospectivo para el cual el órgano judicial ha de actuar con prudencias y ponderación con criterios de certidumbre.

En el presente supuesto se tarta de una convivencia de 23 años, según la declaración de hechos probados no existen grandes diferencias en cuanto a los ingresos, si que es cierto la eventualidad del actual empleo de la demandada, ésta tiene 55 años de edad, viene realizando sustituciones de enfermería desde el año 2007, causando baja en Enero del presente año, no se le ha ofertado desde su cese nombramiento alguno a través del Servicio de Selección y Provisión del Servicio Aragonés de la Salud, según se deduce de la prueba practicada en esta instancia, igualmente consta acreditado al paso a la situación de reserva del actor desde el 22 de marzo de 2013, cuestión que se tuvo en cuenta por la Sentencia apelada (folio 302), no obstante se ha clarificado en esta instancia en parte su voluntariedad, así como la merma en su caso de ingresos (1700€ mensuales de nómina en Marzo), si conjugamos lo expuesto, el resto de medidas fijadas, la naturaleza del trabajo de la demandada, la dificultad en la actualidad del acceso al empleo vía sustitución o interinidad en la administración y en general, así como la existencia de un patrimonio inmobiliario no desdeñable, pendiente de liquidación y las imposiciones de más de

10.000€ cada una de la demandada, parece adecuado mantener la pensión compensatoria (asignación temporal) con carácter indefinido pero reducirla ponderadamente por los motivos anteriormente expuesto en la cantidad de 180€ mensuales, desde la próxima mensualidad del mes de Agosto, revocándose la Sentencia únicamente en este apartado, manteniéndose el resto de medidas, ya se ha indicado, relativas a las cargas económicas del consorcio."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de julio de 2013. Modificación de medidas de divorcio. Requisitos. Pensión alimenticia. Cambio de situación económica**

"PRIMERO.- La Sentencia recaída en 1ª. Instancia en el presente procedimiento sobre modificación de medidas (Artº. 775 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), es objeto de recurso por la representación del demandante (Sr. M), que en su apelación (Artº. 458 LEC), considera que procede que cada progenitor se haga cargo de los gastos de asistencia del menor cuando estén en compañía del mismo, así como que los gastos de comedor, material escolar, libros y Colegio será sufragados por mitad así como los gastos extraordinarios, dejando sin efecto el punto 1.4 del Fallo, habiendo existido errónea valoración por la Sentencia apelada de la prueba obrante en autos.

SEGUNDO.- La modificación de las medidas (Arts. 90, 91 y 100 del Código Civil) ya fijadas en anteriores procesos matrimoniales requiere de una alteración de circunstancias, que para que sean tenidas en cuenta, han de revestir de una serie de características, como que sean trascendentes y no de escasa o relativa importancia, que se trate de una modificación permanente o duradera y no aleatoria o coyuntural, que no sea imputable a la propia voluntad de quien solicita la modificación ni preconstituida y que sea anterior y no haya sido prevista por los cónyuges o el Juzgador en el momento en que las medidas fueran establecidas. Correspondiendo la carga de la prueba a la parte que propone la revisión de las medidas (Artº. 217 L.E.C.). Igualmente el artículo 79, nº 5 del Código de Derecho Foral de Aragón, indica que las medidas aprobadas judicialmente podrán ser modificadas cuando concurran causas o circunstancias relevantes.

TERCERO.- La parte recurrente cuestiona especialmente el apartado relativo a la indemnización por despido que la Sentencia valora como dato relevante para mantener el pacto alcanzado en el año 2011 y la falta de actualización de los datos económicos de la recurrida que hace que la situación económica de ambos progenitores sea muy similar y que, en consecuencia, se haya producido un cambio sustancial en el acuerdo de Noviembre de 2011. Dicho pacto por lo que aquí interesa establecía: "PRIMERA.- Desde la fecha del presente documento, el hijo mayor, F, vivirá con el padre, pasando a ostentar éste su guarda y custodia, siendo la autoridad familiar compartida por ambos progenitores. El hijo menor, A, continuará viviendo con la madre, quien ostentará su guarda y custodia y la autoridad familiar sería igualmente compartida por ambos progenitores.

SEGUNDA.- Los otorgantes acuerdan que como consecuencia del hecho anterior, Don F abonará a Doña M para el hijo menor A una pensión mensual de 406,78 € y para el hijo mayor F una pensión de 54,70 euros. De estas cantidades se descuenta la de 211,48 euros de la deuda reseñada en el Antecedente Tercero de este Pacto, por lo que el padre abonará mensualmente la cantidad de 250 euros.-".

En dicha fecha el actor percibía sobre los 2.800,- €/mensuales (folios 271 y ss.) y la recurrida 12.417,- € brutos declarados en el ejercicio 2010. En la actualidad el recurrente percibe 1.398,- €/mes, ha cobrado 82.142,78 € por indemnización por despido improcedente, cumpliéndose la condición impuesta en la medida, no obstante, debe también tenerse en cuenta que dicha indemnización ha sido empleada en parte para cancelación de préstamos, debe también tenerse en cuenta que la recurrida percibe prestación por IT en Octubre de 2012, sobre 893,83 € susceptible de ser elevada según documento obrante al folio 318, tiene una minusvalía de 33% (folios 97 y ss.), dispone de apartamento en la playa para la venta o alquilar y ha heredado junto con su hermana diversos inmuebles y terrenos (folio 328) por el fallecimiento de sus padres, es obvio, que estas circunstancias también deben valorarse ex Artº. 82 del Código de Derecho Foral de Aragón. Teniendo en cuenta que ambos asumen la custodia de uno de los dos hijos

comunes y, por otro lado es otro hecho a tener en cuenta, que al recurrente le ha sido establecido el uso del domicilio familiar que es bien de su propiedad, en el procedimiento de divorcio 1.070/11, si bien dicho pronunciamiento no es firme, estando por resolverse el recurso de apelación ante esta Sala, ni tampoco parece improbable la posible vuelta al trabajo del recurrente. Conjugando todas las circunstancias indicadas procede dejar sin efecto la pensión a su cargo del hijo mayor y reducir la del hijo menor a 250,- €, reformándose únicamente en tal concepto la estipulación segunda del Convenio Regulador aprobado por Sentencia de 22 de Febrero de 2013."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de julio de 2013. Modificación de medidas de divorcio. Requisitos. Pensión alimenticia. Cambio de situación económica**

"PRIMERO.- La sentencia de instancia estima en parte la demanda de modificación de medidas interpuesta por el Sr. J y reduce a 400 € en total -200 € para cada hijo- la pensión de alimentos de 600 € -300 € para cada uno- que la sentencia de divorcio señaló en su favor el 15-2-11, pronunciamiento frente al que se alza la demandada, que niega que la reducción que apela venga justificada por la alteración en las circunstancias que el Juez supone.

SEGUNDO.- El art. 79.5 del CDFA dispone que "Las medidas aprobadas judicialmente podrán ser modificadas cuando concurran causas o circunstancias relevantes". El artículo 82.1 del CDFA que tras la ruptura de la convivencia, ambos progenitores contribuirán proporcionalmente con sus ingresos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos a su cargo. Y el art. 82.2 que su contribución a los gastos ordinarios de asistencia a los hijos se determinará por el Juez en función de las necesidades de los hijos, de sus recursos y de los recursos económicos disponibles por los padres.

El actor, que trabajó siempre en el sector de la construcción como pintor de viviendas y constituyó con la demandada una sociedad de la que eran participes al 90 y 10 %, respectivamente, alegó en su demanda que con la crisis del sector la referida sociedad quedó prácticamente sin actividad, habiendo tenido que despedir a todos sus trabajadores, no teniendo en el momento de su interposición otros ingresos que los proporcionados por los trabajos que realiza como pintor –según él unos 899 € el último trimestre-, en tanto que la demandada, que al tiempo del divorcio realizaba únicamente trabajos esporádicos como esteticien, trabaja ahora a jornada completa, con unos ingresos de unos 1000 € mensuales, solicitando la rebaja de las pensiones a 100 € por hijo.

La situación laboral descrita por el actor, con despido de trabajadores, reclamaciones ante la Seguridad Social y una deuda de 40.000 € con la Agencia Tributaria, ya fue valorada en el divorcio, pudiendo hoy estimarse bastante superior si se suman las deudas salariales –el Sr. J la cifra en un total de 70.000 €-. En la actualidad vive en Sobradiel, en la casa de su nueva pareja, que se hace cargo de todos los gastos domésticos y le compró para su trabajo en septiembre de 2011 una furgoneta Volkswagen nueva. En cuanto a ingresos, procedentes de trabajos si no esporádicos, sí muy discontinuos, fueron en 2011 de 17.195,95 € brutos; en 2012, según su actual pareja, de 20.000 / 25.000 antes de gastos; y en 2013, hasta febrero, una única factura de 216 €. En las fechas del juicio había tenido una hija con su nueva pareja, que dispone de unos ahorros cada vez más mermados, pero una prestación de desempleo de unos 1000 €, con una hipoteca de 330 € y unos gastos de agua, luz, calefacción y gasolina que cifró en unos 500 € mensuales.

La demandada, que en la época del divorcio realizaba unos cursillos de formación como esteticien, trabaja a tiempo completo, con unos ingresos mensuales de 848,53 €, ya deducidos los 88,77 € de un embargo por deudas del matrimonio que ya existía en el momento del divorcio. Paga 258,26 € mensuales de hipoteca, 50 % de la que grava la vivienda familiar, cuyo otro 50 % no paga el Sr. J, poniendo la vivienda en riesgo de ejecución. Y tampoco recibe de él como pensión más que las cantidades parciales -100 / 150 €- que sin ninguna fijeza paga. Según el certificado de la Directora del "Centro S", colegio concertado al que asisten los hijos, J y A, de 12 y 7 años de edad, durante el curso escolar 2011/2012 los gastos satisfechos por la demandada ascendieron a 2032,50 €. Gastos a los que se suman los de electricidad y calefacción –unos 134 €- y, evidentemente, comida y vestido.

Sobre tales bases, valoradas las cargas que pesan sobre el actor y la nueva capacidad económica de la madre, la pensión señalada se estima ajustada a los criterios de proporcionalidad del art. 82 CDFA y se mantiene.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de julio de 2013. Custodia compartida. Improcedente separación de hermanos**

"PRIMERO.- La Sentencia recaída en 1ª. Instancia en el presente procedimiento sobre divorcio (Artº. 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), es objeto de recurso por ambas partes contendientes, la actora (Sra. G) que considera que debe serle concedida la guardia y custodia de ambos hijos comunes y el demandado (Sr. I), que considera que debe ser fijada la guarda y custodia compartida por meses como el pertinente régimen de visitas y uso del domicilio familiar a su favor sin limitación alguna, dado el carácter privativo del mismo.

SEGUNDO.- La doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en relación a la custodia compartida recogida en las Sentencias de 01-02-2012 y 05-07-2012, indican expresamente que "a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez; el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el Artº. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011; d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011). Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –Artº. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –Artº. 80.2 c) CDFA.- Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada.-".

Igualmente tanto el Tribunal Supremo (Sentencia 21-07-2011 y 07-04-2011) como el Tribunal Superior de Justicia de Aragón (S. 30-09-2011 y 05-07-2012), han destacado la especial relevancia de los informes psicosociales, puesto que en ellos previa constatación de los hechos concurrentes y la necesaria exposición razonada del método y factores tenidos en cuenta se analiza por expertos profesionales la conveniencia o no de la adopción de las medidas solicitadas.

TERCERO.- Igualmente, debe indicarse que el principio del interés superior del menor o *favor filii* informa todo el ordenamiento, no sólo el Aragonés. El Tribunal Constitucional ha afirmado en esta cuestión, que opera dicho principio precisamente como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guardia y custodia del menor. El interés de los progenitores debe ceder siempre frente al interés de los menores (STC nº. 176/2008 y STC de 17-10-2012).

Ello es consecuencia de lo dispuesto en el Artº. 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20-11-1989, recomendación 14 de la Carta Europea de los Derechos de la Infancia de 21-09-1992, Artº. 24.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Artº. 11.2 de la Ley Orgánica de Protección del Menor de 15-01-1996, Artº. 3.3.a) y c), 4, 13, 21 y 46 de la Ley 12/2011 de 2 de Julio de la Infancia y la Adolescencia en Aragón y concordantes del Código de Derecho Foral de Aragón.

En definitiva, como indican la STSJA de 21-12-2012 y del TS de 12-05-2012 se trata de un principio general que tiene carácter de orden público y que debe primar la adopción de cualquier medida en una situación de ruptura de la convivencia de los progenitores, con independencia del derecho personal que resulte de aplicación conforme a las normas de conflicto.

CUARTO.- La Sentencia de instancia aboga por un reparto individual de la guardia y custodia atendiendo a la situación de hecho anterior y al nivel del proceso educativo favorable al Colego donde cursa sus estudios el hijo así como, incluso, la proximidad del domicilio familiar actual a dicho centro de enseñanza.

Lo cierto es, que ninguno de los progenitores era partidario de la separación de ambos hermanos.

El informe psicológico es favorable a la custodia individual materna, es obvio, que la guarda y custodia compartida por meses residiendo la madre en XXX a 60 km de Zaragoza lugar de residencia del padre, carece de contenido como acertadamente sostiene la Sentencia de instancia que, no obstante, separa a los hermanos infringiendo a nuestro juicio el Artº. 80.4 CDFA, por cuanto no hay causa justificada para ello.

Son perfectamente acogibles las razones que tanto el informe psicológico como el social exponen para que los dos menores puedan residir con su madre en la localidad de XXX, donde pueden cursar de momento ambos hermanos, juntos, sus estudios, existiendo instituto en localidades próximas a dicha residencia.

La exploración judicial del menor M, de 8 años de edad, practicada en esta instancia, viene a corroborar las impresiones del informe pericial, dicho menor, que mantiene muy buena relación con ambos progenitores, hecha de menos a su hermana y verbaliza un deseo sincero de residir con ella y su madre, sin manifestar ningún reparo al cambio de residencia ni de Colegio, teniendo amigos y familia en la indicada localidad de XXX.

Es por ello, que la custodia individual materna se revela en el presente supuesto como lo más favorable y adecuado para el interés de ambos menores, revocándose la Sentencia apelada.

QUINTO.- En cuanto al resto de medidas y respecto del régimen de visitas, atendiendo a las recomendaciones del informe psicológico (folio 190), parece adecuado el sistema que fija la Sentencia apelada en cuanto a los fines de semana alternos, desde la salida del colegio ó 18 horas del viernes hasta las 20'30 horas del domingo pudiendo unir los puentes que le sean conforme al calendario escolar, así como en su caso, adelantar al jueves o retrasarse al lunes o martes según proceda. Parece razonable, teniendo en cuenta la edad de los menores, que la entrega y recogida se realice en el domicilio materno.

SEXTO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe indicarse que el Artº. 65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación, entre otras, de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el Artº. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

En el presente supuesto, el actor percibe sobre los 2.500,- €/mensuales, no trabajando la recurrente, abona préstamo hipotecario de vivienda privativa, teniendo en cuenta de manera ponderada los gastos de ambos menores, parece razonable fijar la pensión alimenticia en 600,- €/mensuales a abonar a partir de la mensualidad del mes de agosto.

SÉPTIMO.- Respecto del uso del domicilio que fue familiar, teniendo en cuenta que es de carácter privativo del padre no es de aplicación lo dispuesto en el Artº. 81.3 y 4 del CDFA, al no residir en el mismo la recurrente ni proceder la venta obligatoria, es obvio, al ser propiedad del demandado."

***** Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de julio de 2013. Elección de centro escolar en supuesto de custodia compartida en diferentes localidades. Opinión de menor de 14 años. Rendimiento escolar**

"PRIMERO.- Recurre Dª A el Auto dictado en la instancia el 22 de Abril de 2013, suplicando su revocación parcial y se le autorice a efectuar el cambio de Colegio de la hija M, al Instituto Público X.

El Mº Fiscal impugna dicha resolución solicitando se acuerde conforme a su dictamen de fecha 12/4/13.

SEGUNDO.- Alega la madre que el Colegio al que asisten los menores, X, comporta unos gastos escolares y académicos que ella no puede sufragar, no resultando, en definitiva, el más adecuado al no observar en él la hija una buena marcha académica, siendo el Centro de X adecuado para ella, careciendo de costes para los padres.

La madre reside en xxx y el padre en xxx. La menor M, de 14 años de edad, está bajo la custodia compartida de ambos por meses alternos, y ha manifestado su deseo de no cambiar de centro escolar, dónde se encuentra bien adaptada, habiendo cursado 2º curso de ESO, en cuya última evaluación ha superado todas las asignaturas, excepto Francés, señalándose un resultado satisfactorio por sus tutores.

Las argumentaciones de la madre resultan comprensibles, en atención su escasez de ingresos, sin embargo, la vigencia de la custodia compartida que se ejerce en diferentes localidades y el deseo manifestado por la menor, de indudable peso dada su edad, con la constatación de su correcta marcha académica en la actualidad, determinan, siempre en interés de la hija, ratificar la resolución dictada con desestimación del recurso (Art. 74-1 C.D.F.A)."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 24 de julio de 2013. Derecho del menor a relacionarse y comunicar con abuelo. Interés del menor**

"PRIMERO.- Del matrimonio entre el actor D. Luis O C y Dª Josefa E S, nació el 1.975 su hija Dª Mª Isabel O E. Del matrimonio entre ésta y D. Manuel M M nació el 1.999 la niña C M O (así consta en la certificación de nacimiento pero por error se hace constar en la demanda la fecha de 18 de marzo de 1998).

En la demanda interpuesta por D. Luis O C contra su hija solicitó del Juzgado que se declarara su derecho como abuelo de C M O a relacionarse, visitar y estar con su nieta, fijándose en su favor y en interés de la menor un derecho de visitas.

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia, en aplicación del artículo 60 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), con cita también del artículo 160 del Código civil, estimó parcialmente la demanda y fijó unos *"contactos obligatorios, de poca duración en principio"*, señalando específicamente que *"en ejecución se valorará la evolución de los mismos."* Para llegar a tal conclusión la sentencia decía en su fundamento segundo:

"SEGUNDO.- El distanciamiento entre D. ANTONIO LUIS y DÑA. MARÍA ISABEL ha motivado que se haya judicializado algo tan natural como la relación de una nieta con su abuelo.

De las alegaciones efectuadas se desprende que los contactos entre demandante y su hija cesaron sobre 1998, coincidiendo con el divorcio del actor y la madre de la demandada. DÑA. MARÍA ISABEL añade que hubo un intento de reconciliación por su parte en 2000, pero que no tuvo respuesta del padre. Además, afirma la hija que C llamó varias veces a su abuelo por teléfono, sin que hubiera contestación por parte de éste. En último término, considera la demandada que C, que cumplió 13 años en marzo de este año, ha decidido no tener contacto alguno con su abuelo, opinión que debe ser respetada.

Contamos con sendos informes periciales y con copia del expediente administrativo abierto en su día por la DGA. Podemos destacar que:

- C se niega tajantemente, con frialdad y dureza emocional, a conocer a su abuelo

- La menor vive en un ambiente familiar cerrado y con ausencia de referente masculino.

- No existe ningún motivo objetivo para que el abuelo no pueda tener una oportunidad de darse a conocer a su nieta.

- C tiene una imagen de D. ANTONIO LUIS construida con los datos y valoraciones recibidos de las personas con las que vive, ante la falta de vivencias propias.

- Conocer al abuelo supondría para la nieta un enriquecimiento, al poder salir de su ambiente y tener la posibilidad de poder acceder a otros más normalizados.

De todo lo expuesto se desprende que hay factores serios e importantes que hacen que la opinión de la menor quede en segundo plano. En definitiva, se van a fijar contactos obligatorios, de poca duración en principio. En ejecución se valorará la evolución de los mismos. DÑA. MARÍA ISABEL, como progenitor custodio de C, va a responder frente al juzgado del comportamiento de la hija (artículo 776 LEC).

Interpuesto recurso de apelación por la representación de la Sra. O , la sentencia de la Audiencia Provincial confirmó la del Juzgado examinando, conforme a lo actuado, la situación familiar de la siguiente forma:

"TERCERO. — De lo actuado, como señalan Psicóloga y Trabajadora Social en sus informes, se desprende que C vive en un ambiente familiar cerrado —abuela-madre—nieta—, poco convencional y con ausencia de referentes masculinos estables.

La menor, que el próximo 18 de marzo cumplirá 15 años, no ha mantenido nunca contacto con su abuelo materno, que en junio 1998 se divorció de su esposa, la Sra. E , existiendo entre ambos varios procesos judiciales de índole económica, en cuyas discrepancias tuvo lugar la ruptura de la relación entre el Sr. O y su hija, la demandada, después de la cual tuvo lugar el nacimiento de C.

A su vez, los padres de la menor se separaron en el año 2000 y se divorciaron en 2002, pactándose una guarda y custodia a favor de la madre y un régimen de visitas para el padre, que se llevó a cabo durante un cierto tiempo, siendo nula la relación entre padre e hija desde que C tenía unos tres años. Tiene una hermana por parte de padre, de la que, rotos sus contactos con ese entorno, no guarda recuerdo alguno.

Con ello, las relaciones afectivas de C se reducen a las que mantiene con su madre y abuela materna, a quienes otorga igual grado de autoridad familiar, siendo la abuela, hacia quien hija y nieta se muestran sumisas y dependientes, el claro referente en la unidad familiar. No tiene amistades fuera del colegio y casi no la dejan salir ni relacionarse con sus iguales. Con su padre y familia extensa paterna no mantiene la menor relación, rechazando con indiferencia un contacto con su abuelo materno, de quien dice no comprender el porqué quiere verla ahora, cuando hasta la interposición de la demanda no ha hecho el menor intento de acercamiento, ignorando sus llamadas telefónicas y mensajes. El Sr. O , a su vez, explica el hecho de no haber establecido un sistema de relaciones con la menor por la desconfianza y cautela hacia su hija y su exmujer, que pudieran utilizar contra él la misma estrategia que utilizaron contra el padre de C, a quien denunciaron como presunto autor de un delito de abuso sexual de la menor, esperando que con el tiempo disminuyese su vulnerabilidad y aumentase su independencia de criterio.

En la dinámica familiar aparecen también D. César, actual pareja de la madre, y Alejandra, una amiga de madre y abuela, de 20 años de edad, a la que conocieron a través de la consulta en la que trabaja como vidente la Sra. O. El primero representa para C la imagen más parecida a lo que se entiende por referente masculino y paterno, pero dado lo fluctuante de la relación y el carácter intermitente e inestable del vínculo con su madre, no cubre sus necesidades de identificación parental. Y en cuanto a Alejandra, siendo frecuente y estrecha su relación con ella, la psicóloga la considera no acorde con su edad y dudosa su adecuación al desarrollo social y personal de la menor.

La Sra. O negativiza la figura paterna, cuya actuación provoca su suspicacia, entendiendo en este sentido que su solicitud supone un primer paso para una posterior petición de custodia, y dada su anterior experiencia con los Servicios Sociales —el Servicio de Protección de Menores, a raíz de un informe del pediatra de referencia, abrió expediente en febrero de 2006 y declaró a C en situación de riesgo, con posterior declaración de desamparo e inclusión en un Programa B de Preservación Familiar, del que salió en 2007, con vuelta a su domicilio y cierre del expediente en febrero de 2009 tras declararse cumplidos los objetivos marcados con C y su madre—, expresa su temor hacia una posible apertura de expediente, recelo que la niña comparte, no obstante decir Dña. María Isabel que no involucra a su hija en la problemática de los adultos."

Atendiendo al informe de la psicóloga, que recomienda una relación estable de la menor con el núcleo familiar extenso y la oportunidad que supone la relación abuelo/nieta de ampliar y enriquecer su ambiente participando en contextos sociales más normalizados, la sentencia desestima el recurso de apelación por considerar favorable la relación entre ambos desarrollándose la comunicación en la forma establecida por el juez de instancia, restrictiva, supervisada y revisable, de lo que no deducen indicios de perjuicios para la menor. Considera la sentencia que no es obstáculo para todo ello el rechazo de la menor, puesto de manifiesto en la exploración judicial, pues la imagen que ha elaborado de su

abuelo ha sido a través de la que de forma indirecta y negativa le han transmitido su madre y su abuela.

SEGUNDO.- El recurso de casación considera que no se ha aplicado correctamente el artículo 60 del CDFA porque no se ha tenido en cuenta el interés de la menor que ya comunicó al juez que no quería ver a su abuelo porque, según dice ella, no puede comprender el actual interés del abuelo siendo que con anterioridad ella lo intentó sin obtener respuesta alguna. Se afirma en el recurso que por tal motivo se está otorgando mayor protección al derecho del abuelo que al de la menor. Por último, asegura la recurrente que, tras los primeros seis meses de visitas con su abuelo, la menor sigue sin querer verle y que las mismas están repercutiendo negativamente en su integridad psicológica.

TERCERO.- En las relaciones entre ascendientes y descendientes (Título II del Libro Primero del CDFA), y dentro de los efectos de la filiación (Capítulo primero), el artículo 60.1 del CDFA configura las relaciones de los menores con sus abuelos y otros parientes y allegados como un derecho de los primeros, salvo si, excepcionalmente, su interés lo desaconseja. Y, conforme al apartado 2 del mismo artículo, no pueden los padres y guardadores impedir esta relación salvo cuando el interés del menor lo exija. Finalmente, el apartado 3 permite al juez suspender, modificar o denegar la relación entre estas personas con el menor si su interés lo requiere, así como adoptar las medidas necesarias para la efectividad de esta relación personal.

Así pues, proclamada la relación personal del menor con estas personas como un derecho del mismo al que los padres no se pueden oponer salvo por interés de aquél, al mismo tiempo se dota al juez de un amplio margen de actuación, a instancia tanto del menor como del resto de los afectados, para suspender, modificar o denegar la relación y para hacerla eficaz, todo ello siempre en interés del menor.

Se percibe así que no se trata de un derecho libremente disponible, tampoco para el menor, que en última instancia será dotado de eficacia, o suspendido, modificado o denegado por el juez, atendiendo a su interés. Y para solicitar la intervención judicial se legitima a todos los interesados, lo que también indica que no se trata de un derecho exclusivo del menor aunque permanentemente concebido en su interés y dirigido al mismo.

El recurso de casación interpuesto por la madre de la menor interpreta que en el presente caso, dada la negativa expresada por su hija al mantenimiento de visitas con el abuelo materno, su fijación ha respondido más al derecho del abuelo que al de la nieta pues –dice- ésta no comprende el interés actual del abuelo si con anterioridad nada había querido saber de ella, incluso cuando ella intentó algún acercamiento a él.

En la fundamentación jurídica de las sentencias de primera instancia y de apelación que hemos transcrito, se reflejan con gran detalle las circunstancias familiares que han rodeado a la niña, crecida en un ambiente familiar cerrado fO o por la abuela de la que el actor se divorció en 1.998, poco antes de que naciera la niña, y por la madre demandada que rompió las relaciones con su padre por las discrepancias económicas judicializadas entre sus padres, con ausencia de referentes masculinos estables. Se afirma que la Sra. O , demandada y madre de la menor negativiza la figura de su propio padre, el actor.

También se describe en la sentencia de apelación la nula relación actual entre los padres de la niña, separados en el año 2000 y divorciados en 2002, con "*un régimen de visitas para el padre, que se llevó a cabo durante un cierto tiempo, siendo nula la relación entre padre e hija desde que C tenía unos tres años. Tiene una hermana por parte de padre, de la que, rotos sus contactos con ese entorno, no guarda recuerdo alguno*".

Afirma la sentencia recurrida que "*las relaciones afectivas de C se reducen a las que mantiene con su madre y abuela materna, a quienes otorga igual grado de autoridad*

familiar, siendo la abuela, hacia quien hija y nieta se muestran sumisas y dependientes, el claro referente de la unidad familiar. No tiene amistades fuera del colegio y casi no la dejan salir ni relacionarse con sus iguales".

Se refleja también la presencia de un varón, actual pareja de la madre, y de una joven de veinte años conocida a través de la consulta en la que trabaja como vidente la madre de la niña, cuya relación la considera la psicóloga no acorde con su edad y dudosa su adecuación al desarrollo social y personal de la menor.

Esta situación familiar conduce a la psicóloga, según indica la sentencia recurrida, a considerar que la relación entre el abuelo y la nieta puede suponer una oportunidad para ésta de ampliar y enriquecer su ambiente e interactuar en otros contextos sociales más normalizados, favoreciendo su desarrollo personal y emocional.

CUARTO.- Ambas sentencias concluyen, ante las circunstancias descritas, que, como informan los especialistas, la comunicación del abuelo con su nieta puede ayudar a la inserción de ésta en el entorno familiar completo, para su mejor desarrollo emocional y una formación integral plena. Afirma la sentencia del Juzgado que hay factores serios e importantes que hacen que la opinión de la menor quede en segundo plano.

Por tales razones la sentencia recurrida confirma las visitas en la forma establecida por el Juez de instancia, restrictiva, supervisada y revisable, sin indicios que apunten razonablemente la posibilidad de un perjuicio para la menor.

Como se desprende de todo lo anterior, lo que se ha tenido en cuenta al aprobar el régimen de visitas no es el derecho del abuelo sino, precisamente, el interés de la menor, tratando de que ésta tenga la posibilidad de desarrollar unas relaciones que resulten enriquecedoras para ella y le permitan conocer un mundo más abierto que aquél en el que crece.

Por ello también ha carecido de relevancia, en expresión del Juzgado, la opinión de la menor que en el presente caso debe ceder, precisamente por su interés, en favor de unas relaciones que en opinión unánime de los especialistas, son una oportunidad de que la niña encuentre otro mundo de relaciones distintas y más enriquecedoras.

Por otra parte, es la madre de la menor la que se opuso desde el primer momento a la petición del régimen de visitas. Y ha mantenido tal oposición en el recurso de apelación y en el recurso de casación, al amparo de una supuesta negativa de la niña que, merced al controlado régimen establecido, con la supervisión del Punto de Encuentro Familiar, podrá constatarse si es espontánea y propia de ella o inducida.

En definitiva, no se ha producido infracción alguna del artículo 60 CDFA sino que, al contrario, la intervención judicial y el régimen de visitas acordado ha tenido como fundamento el interés del menor. En consecuencia, el recurso es desestimado. "

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 25 de julio de 2013. Custodia compartida. Carácter extraordinario del recurso de casación**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Doña Judith BP y don Jorge SH mantuvieron una relación fruto de la cual nació un hijo, A, el día 13 de agosto de 2007. La convivencia de los progenitores quedó rota meses antes del nacimiento de A.

En ese mismo año se tramitó un procedimiento para regular las relaciones paterno filiales –autos de juicio verbal nº 1264/2007 del Juzgado de Familia nº 16 de Zaragoza– en el que se dictó sentencia de 1 de abril de 2008, parcialmente modificada por sentencia de 10 de diciembre de 2008, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, resolviendo otorgar a la madre la guarda y custodia del hijo menor, con fijación de un régimen de visitas a favor del padre, y el establecimiento de una pensión de alimentos a favor del menor y a cargo del padre de 250 euros mensuales.

En 2009 se tramitó un segundo procedimiento, de modificación de medidas –autos número 543/2009 del Juzgado de Familia nº 16 de Zaragoza– sobre ampliación del régimen de visitas, que concluyó con sentencia desestimatoria de la demanda.

Finalmente, el 29 de julio de 2011 don Jorge SH presenta una nueva demanda de modificación de medidas en la que interesa la guarda y custodia compartida del menor, y la asunción por mitad entre los progenitores de los gastos del niño. Doña Judith BP se ha opuesto a la demanda, solicitando su íntegra desestimación.

La sentencia de primera instancia, dictada el 24 de julio de 2012, desestima la solicitud de guarda y custodia compartida deducida por el actor, si bien acuerda un incremento del régimen de visitas a favor del padre, que podrá estar en compañía del menor los fines de semana alternos, desde el viernes a la salida del colegio o, de no ser lectivo, desde las 17 horas hasta la entrega en el colegio el lunes por la mañana; y los martes y miércoles por la tarde desde la salida del colegio o, de no ser día lectivo, desde las 17 horas hasta las 20 horas, así como los periodos vacacionales por mitad.

En esta resolución se argumenta que en el supuesto enjuiciado la adopción de la guarda y custodia compartida no sería beneficiosa para el menor. En los informes psicológicos, se indica en la sentencia, se recomienda que el régimen de guarda y custodia continúe siendo el vigente, si bien con una ampliación del régimen de visitas con el padre. Respecto a la prueba practicada, se destaca que el informe de la psicóloga C pone de manifiesto que el menor muestra una actitud positiva hacia su padre, pero es reacio a compartir tiempo con su familia paterna extensa, siendo la madre el principal referente del mundo personal de A. En el informe psicológico se expresa que ambos progenitores están presentes en el mundo emocional del menor, con un mayor vínculo afectivo con su madre. Se indica el deseo manifestado por el menor de continuar como hasta ahora y que se encuentra bien adaptado a su entorno y circunstancias actuales, siendo la madre la que se ha encargado del cuidado de A desde su nacimiento. Respecto al horario laboral de la demandada se menciona que trabaja de 8.30 a 14 horas, mientras que el demandante no ha acreditado cuál es su horario de trabajo, si bien consta que trabaja de *comodín*, careciendo de horario fijo. Respecto a las viviendas de los progenitores, en la sentencia se hace constar que la madre reside actualmente con su pareja en el domicilio de esta, donde hay tres habitaciones y A dispone de su propio espacio. El demandante vive con su hermano y sus padres en casa de estos, compartiendo habitación con su hijo en los periodos de tiempo que le corresponde tenerlo en su compañía.

La sentencia fue recurrida en apelación por la parte demandante, y el recurso fue desestimado por sentencia de 26 de febrero de 2013 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en la que se indican como hechos acreditados los siguientes. Los litigantes rompieron su relación antes del nacimiento de A, de manera que nunca ha existido convivencia estable del padre con el menor. Respecto al informe psicológico se destaca la buena adaptación del niño a su entorno familiar, presentando un mayor vínculo afectivo con la madre y satisfactorio con el padre. Se expone también la escasa autonomía del actor en los quehaceres cotidianos que afectan al menor, que delega en su madre, así como su falta de independencia del núcleo familiar al residir en casa de sus padres en compañía de un hermano; respecto al informe social, se señala que el actor trabaja como conductor comodín, sin horario fijo, supliendo las necesidades de la empresa, y que el menor ha manifestado sus claros deseos de no modificar sus condiciones de vida. Asimismo, se menciona que se desconocen sus exactos horarios laborales y cómo dispondrá en la práctica de su tiempo para asistir al niño. Finalmente, y por razones de congruencia respecto a lo alegado por el recurrente, que expresó en su recurso que el compañero sentimental de la madre tenía comportamientos inapropiados con el menor, y que este último padecía desajustes alimentarios por un excesivo consumo de bollería industrial, se expone en la sentencia que *Carecen de sustento las afirmaciones sobre el compañero de la madre y las circunstancias referentes a la alimentación del niño.*

SEGUNDO.- La representación de don Jorge SH interpone recurso de casación, invocando como único motivo la vulneración del art. 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDFA).

En desarrollo del mismo la parte insiste en el beneficio que comporta la adopción de un sistema de custodia compartida, porque permite una relación mucho más amplia y adecuada del menor con los dos progenitores y con las respectivas familias de origen. Expone también que no se dan verdaderas razones para desplazar la medida preferente de custodia compartida, atendidos los factores objeto de ponderación previstos en el art. 80.2 CDFA, porque los dos informes elaborados no apuntan ninguna razón contraria al establecimiento de la custodia compartida, sino que contienen afirmaciones favorables a las pretensiones del recurrente. En varias partes del recurso de casación alude a la existencia de un hecho nuevo, la actual convivencia del Sr. SH con una compañera sentimental en un domicilio distinto al de sus padres, de manera que el menor va a poder contar con una habitación propia y perfectamente equipada. Refiere que el informe social alude exclusivamente al problema económico del actor para desaconsejar la adopción de la custodia compartida, por carecer de capacidad para independizarse, pero esa es la misma situación en que se encuentra la madre, la cual vive en el domicilio de su pareja, tal y como resulta de las actuaciones. Asimismo, el recurrente expone las –a su juicio incorrectas– pautas de alimentación del menor, con problemas de sobrepeso por excesivo consumo de bollería industrial. Finalmente, alude a la flexibilidad laboral de que dispone, según resulta del certificado emitido por la empresa de transportes para la que presta trabajo.

La defensa de la Sra. BP se opone al recurso por entender que la parte contraria pretende una aplicación automática de la custodia compartida, y que solicita la adopción de dicha medida sin que hayan variado las circunstancias respecto a la situación existente al tiempo de la adopción de las medidas que se pretenden revisar. Alega que se pretende sustituir la valoración de la prueba realizada en la instancia por otra distinta, la que la propia parte sostiene, lo que contraviene la naturaleza del recurso de casación, que está circunscrito al análisis de las cuestiones jurídicas planteadas, sin apartarse de los hechos declarados probados. La parte detalla los diferentes extremos que han sido objeto de ponderación en las dos instancias, y concluye analizando los diversos factores del art. 80.2 CDFA a partir de dicho relato fáctico, del que se debe partir, para concluir que no se ha producido infracción alguna del expresado precepto legal.

El Ministerio Fiscal interesa, igualmente, el mantenimiento de la custodia individual a favor de la madre, por ser la medida recomendada por el informe psicosocial y en atención al deseo expresado por el menor de continuar viviendo en compañía de su madre.

TERCERO.- El Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto "el carácter extraordinario del recurso de casación, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que, se insiste, exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, sin someter a la Sala valoraciones particulares a partir de los hechos que interesan al recurrente, pues en tales casos no subyace en puridad el conflicto jurídico que justifica el recurso de casación, en atención a sus funciones y finalidades" –por todas, sentencia de 23 de enero de 2012-.

Para la resolución del recurso conviene partir de esta precisión previa, porque el planteamiento de la parte recurrente se realiza a partir de un relato fáctico sustancialmente distinto al que resulta de la sentencia recurrida –el que la propia parte defiende–, de manera que viene a suscitar la controversia como si de una nueva instancia se tratara, haciendo supuesto de la cuestión, lo que significa *partir de hechos distintos a los declarados probados o basarse en los que no ha declarado probados la sentencia de instancia* –STS de 6 de mayo de 2013–, planteamiento que está proscrito por el propio concepto de la función de la Sala de casación, que no constituye una tercera instancia (SSTS de 9 febrero 2012, 4 abril 2012, 19 abril 2013 y 7 de mayo de 2013).

En efecto, la parte recurrente expone la existencia de un hecho nuevo, la residencia en un nuevo domicilio, el de su actual pareja, que no ha sido probado en la instancia, porque en la sentencia de apelación se considera acreditado que el recurrente *reside en casa de sus padres con un hermano*, constando en la de primera instancia que *El demandante vive con su hermano y sus padres en casa de éstos, compartiendo su habitación con su hijo en los periodos de tiempo que le corresponde tenerlos consigo.* Expone además que su horario de trabajo es flexible y que la empresa le garantiza la suficiente disponibilidad para atender y cuidar a A, pero también en este extremo se aparta de los hechos declarados probados, porque en la sentencia recurrida se indica que *el actor trabaja como conductor comodín, sin horario fijo, supliendo las necesidades de la empresa*, y asimismo que *se desconocen sus exactos horarios laborales y cómo dispondrá en la práctica de su tiempo para asistir al niño*. Finalmente, alude en el recurso a su discrepancia con las pautas de alimentación del menor, pero también en este extremo se indica en la sentencia recurrida que *Carecen de sustento las afirmaciones sobre el compañero de la madre y las circunstancias referentes a la alimentación del niño [...].*

En definitiva, si partimos de los mismos hechos acreditados en la instancia, que han sido ya expuestos en el primer fundamento de derecho, y atendemos a la finalidad de control de la aplicación de la norma sustantiva que es propia del recurso de casación interpuesto por el Sr. S, procede concluir desestimando dicho recurso, porque la Sala de apelación ha concluido razonadamente que en el caso enjuiciado el mantenimiento de la custodia individual resulta más beneficioso para el menor que la adopción de la custodia compartida solicitada por el actor. Y dicha conclusión no contraviene en modo alguno el art. 80.2 CDFA, porque la misma se infiere en la instancia a partir de los distintos horarios laborales de los progenitores –art. 80.2.e) CDFA–, de la falta de independencia del demandante respecto al núcleo familiar al residir en casa de sus padres en compañía de un hermano –art. 80.2.f) CDFA–, de la inexistencia de una previa convivencia del padre con el menor, que ha estado al cuidado de la madre desde su nacimiento –art. 80.2.f) CDFA– y, por último, en atención a la opinión manifestada por el niño. Se trata, además, de la modalidad de custodia recomendada en los tres informes emitidos por especialistas que obran en las actuaciones.

Por todo ello procede la desestimación del motivo y, con él, del recurso de casación interpuesto.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 4 de septiembre de 2013. Preferencia de la custodia compartida. Debida motivación de la custodia individual**

"PRIMERO.- Son hechos relevantes para la resolución del recurso, según queda acreditado en las instancias procesales, los siguientes:

D. Manuel G. O. y Dª. Susana F. M. contrajeron matrimonio en Zaragoza el día 25 de octubre de 1997.

De dicho matrimonio nacieron dos hijos: Paula, nacida el 2003, y Daniel, nacido el 2006.

Como consecuencia de desavenencias conyugales se tramitó el proceso de divorcio, en el que recayó sentencia de fecha 14 de mayo de 2009 por la que se acordó su divorcio y se aprobó el convenio regulador. En dicha sentencia se estableció, entre otras medidas, la atribución a Dª. Susana F. M. de la guarda y custodia de los hijos, siendo la patria potestad –así se afirma- compartida por ambos progenitores.

D. Manuel G. O. ha instado ante el Juzgado de Primera Instancia número Seis de Zaragoza la modificación de medidas de divorcio, solicitando del juzgado la aprobación del Plan de Relaciones Familiares que presenta, en el que se recoge la petición de custodia compartida respecto de los hijos nacidos del matrimonio. La parte demandada se ha opuesto a dicha pretensión.

Consta comprobado que el demandante trabaja como conductor de reparto autónomo y reside en la localidad de La Puebla de Alfindén (Zaragoza), con su actual pareja y los hijos de ella. La vivienda en que habita dispone de tres habitaciones, salón, cocina, dos baños, ático y bodega. Su horario de trabajo no está determinado, aunque actualmente ejerce su profesión haciendo viajes cortos y reparto en plaza.

La demandada Dª. Susana F. M. vive actualmente en la ciudad de Zaragoza, en..., con su actual pareja, estando dotada la vivienda de tres habitaciones, salón, comedor, dos baños, garaje y trastero. Trabaja en una cafetería constituida como negocio familiar, situada en el barrio de Actur de Zaragoza. Los padres de Dª. Susana residen en esta capital, en una vivienda unifamiliar situada en Parque Goya I.

Los menores P y D estudian en el Colegio Público ....de Zaragoza, próximo al domicilio de la demandada.

La disponibilidad para atender a los menores es mayor por parte de la madre que por la del padre.

Ambos progenitores presentan capacidades parentales adecuadas para la educación de sus hijos. La menor P, examinada acerca de su situación y sus deseos de convivencia, ha expresado su deseo de permanecer conviviendo con su madre en el domicilio de ésta, expresando que cuando pernocta entre semana en casa de su padre en La Puebla de Alfindén al día siguiente tiene que madrugar y en el colegio está cansada, llegando incluso a dormirse en clase.

La prueba pericial psicológica, practicada por la psicóloga del gabinete adscrito al juzgado, desaconseja una variación en las circunstancias existentes respecto a la custodia de los menores, considerando que la madre se adapta mejor a las necesidades actuales de los hijos, y destaca que se está generando una distancia afectiva entre la menor P y su padre, al sentirse la hija desplazada en la nueva familia del Sr. G., formada con su actual pareja y los hijos de ésta.

SEGUNDO.- La sentencia del juzgado desestima la pretensión formulada por el actor, expresando que en atención al interés preponderante de los hijos menores de edad, que debe prevalecer sobre cualquier otro, en el caso de autos y conforme al resultado de la prueba practicada, debe mantenerse el régimen de custodia individual a favor de la Sra. F., aunque modifica el régimen de visitas del padre.

Recurrida en apelación la citada sentencia, la Audiencia Provincial la ha confirmado. Partiendo en sus fundamentos jurídicos de la preferencia legal por el sistema de custodia compartida, expone que de la prueba practicada en la primera instancia se desprende "*el juicio discreto en el que se desaconseja el establecimiento de un sistema de custodia compartida que esta Sala comparte*", haciendo especial referencia al resultado de la exploración de la hija y a la distancia de la vivienda del padre al colegio de los niños, lo que constituye un "*severo óbice*" para atender su pretensión de atribución de la guardia y custodia compartida por semanas alternas respecto de sus hijos menores. También expresa que la profesión de transportista del padre es un obstáculo a su pretensión aunque ahora se limita a viajes cortos y reparto en plaza, por lo que concluye que el conjunto de circunstancias concurrentes conducen a la desestimación del recurso, al ser ajustada a derecho la sentencia de primera instancia en atención al superior interés de los hijos menores en una edad tan temprana.

TERCERO.- Frente a dicha sentencia, el recurrente interpone recurso de casación denunciando la infracción del artículo 60.1 del Código de Derecho Foral de Aragón (en su sucesivo CDFA), del artículo 80.2 del mismo cuerpo legal y del artículo 80.3.

El motivo del recurso referido al artículo inicialmente mencionado, escasamente desarrollado en el escrito de interposición, no puede gozar de acogida favorable, por cuanto establece el derecho del hijo a relacionarse con ambos padres, aunque vivan separados, derecho que no se ha visto vulnerado por el fallo que se recurre, por cuanto en las instancias se establece un régimen de custodia individual de los hijos menores a favor de su madre, pero se modifica el régimen de visitas a favor del padre con suficiente amplitud, pues podrá estar con los menores siempre que lo desee y no interfiera el normal horario escolar y familiar, ni comprenda los fines de semana que no le corresponden. Además, podrá tenerlos en su compañía un fin de semana cada quince días y dos tardes consecutivas entre semana con pernocta, y la mitad de los periodos de vacaciones, tal como se describe pormenorizadamente en el fallo de primera instancia.

La sentencia recurrida no desconoce ni infringe el derecho de los menores a relacionarse con ambos progenitores, por lo que el motivo es desestimado.

CUARTO.- Mayor relevancia tiene la argumentación jurídica en que se sustenta el recurso, respecto a la infracción del art. 80, apartado 2 y 3, del CDFA. La proximidad en la argumentación acerca de ambos preceptos permite un examen conjunto de los motivos aducidos.

Es principio general de la legislación aragonesa el de establecer con carácter preferente un régimen de custodia compartida, en interés de los hijos menores, atendiendo a los factores que se describen en el citado precepto. Entre ellos son relevantes: a) la edad de los hijos; b) el arraigo social y familiar de los hijos; c) la opinión de los hijos siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años; d) la aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos; e) las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres; y f) cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia.

La jurisprudencia de esta Sala, en aplicación de la citada norma legal, ha expresado que constando la aptitud de ambos padres y su posibilidad de conciliar la vida laboral con la familiar y la atención a los hijos menores de edad, debe aplicarse el régimen de custodia

compartida, de preferencia legal, y que el establecimiento de la custodia individual habrá de hacerse motivadamente, expresando las razones por las que de la prueba practicada se desprende que, en el caso concreto, el interés prevalente de los menores de edad determina la procedencia de dicha custodia individual (sentencia de 25 de marzo de 2013 y las que en ella se citan).

QUINTO.- La Sala Primera del Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto "*el carácter extraordinario del recurso de casación, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que, se insiste, exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, sin someter a la Sala valoraciones particulares a partir de los hechos que interesan al recurrente, pues en tales casos no subyace en puridad el conflicto jurídico que justifica el recurso de casación, en atención a sus funciones y finalidades*" –por todas, sentencia de 23 de enero de 2012-. Criterio mantenido igualmente por esta Sala.

Ante ello, para la resolución del recurso hemos de atender a la finalidad de control de la aplicación de la norma sustantiva que es propia del recurso de casación interpuesto, sin que proceda, dada la vía de recurso utilizada, pretender una revisión de la valoración de la prueba efectuada en las instancias.

En el caso de autos la Audiencia Provincial, con su propia fundamentación y con la aceptación de la del juzgado, ha concluido razonadamente que en el caso enjuiciado el mantenimiento de la custodia individual resulta más beneficioso para los menores P y D que la adopción de la custodia compartida solicitada por el actor. Y dicha conclusión no contraviene en modo alguno el art. 80.2 CDFA.

Por otra parte, en modo alguno puede entenderse cometida la infracción del art. 80.3 CDFA. Dicho precepto expresa que "*Antes de adoptar su decisión, el Juez podrá, de oficio o a instancia de parte, recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas debidamente cualificados e independientes, relativos a la idoneidad del modo de ejercicio de la autoridad familiar y del régimen de custodia de las personas menores*", y en este caso se ha practicado prueba pericial por las profesionales del gabinete psicosocial adscrito al juzgado, siendo la conclusión de la psicóloga aconsejar que los menores continúen residiendo con su madre.

Así lo ha acordado la Audiencia Provincial en la sentencia recurrida, atendiendo al beneficio e interés prevalente de las personas menores, por lo que no se produce la infracción de derecho denunciada.

Por todo ello el recurso ha de ser desestimado."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 10 de septiembre de 2013. Custodia compartida. Inadmisión de recurso de casación por ausencia de presupuesto de recurribilidad**

"PRIMERO.- Dictada sentencia por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza el día 18 de diciembre de 2012 presentó la parte apelada recurso de casación por infracción del artículo 80 del Código de Derecho Foral de Aragón, con invocación de la procedencia de interponerlo "(...) en virtud de lo establecido en la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, y en concordancia con el Código foral Aragonés (...)", "(...) sobre el recurso de casación se acomoda a lo establecido en el artículo 2/1 y 2 de la Ley 4/2005, de 14 de junio (...)".

Observada, entre otras posibles causas de inadmisión del recurso, la falta de indicación por la parte si el recurso se presentaba por razón de la cuantía o por interés casacional, se pusieron de manifiesto los posibles motivos de inadmisión a las partes para alegaciones.

Al evacuar dicho trámite, la parte recurrente, respecto de la concreta cuestión de en qué caso de los previstos en el artículo 477 apartado 2º de la LEC indicaba que se encontraba el recurso, manifiesta en la alegación SEGUNDA del escrito de 23 de julio de 2013, literalmente, tal y como se recoge, signos de puntuación incluidos, lo siguiente: "En cuando a lo mentado en la Providencia, sobre los artículos 447.2 y 483.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre sus omisiones. Esta parte sostiene que; respecto al artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil."

SEGUNDO.- La genérica cita del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) en la redacción de la alegación antes recogida no aclara si el recurso se interpone por razón de la cuantía o por interés casacional, puesto que, recogiendo ambas posibilidades el precepto indicado, no se especifica ante cuál de los casos recogidos en el precepto 477.2 se ampara la presentación del recurso.

Siendo el recurso acto procesal de la parte, a ella corresponde la carga de determinar en cuál de los tres casos entiende debe ser encuadrado el recurso que presenta, sin que la omisión al respecto pueda luego ser subsanada, por ser presupuesto procesal de recurribilidad, y sin que sea tampoco posible la determinación por el Tribunal de cuál sea el cauce a valorar en cada recurso, pues ello supondría una inadmisible suplencia de lo que constituye decisión de una de las partes del procedimiento.

Por tanto, no habiendo especificado la recurrente por cuál de los cauces exclusivos y excluyentes recogidos en el repetido artículo 477.2 de la LEC es presentado el recurso, es inviable su admisión desde el momento mismo de su interposición ante la Audiencia Provincial.

TERCERO.- La ausencia en este caso del presupuesto mismo de recurribilidad exigido por la LEC para poder interponer el recurso imposibilita entrar a valorar otras posibles causas de inadmisión que pudieran estar presentes en atención al contenido del recurso que no se admite como tal, por lo que no cabe ya resolver sobre el resto de posibles motivos de rechazo del recurso que fueron recogidas en la providencia del día 5 de julio del presente."

***** Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 24 de septiembre de 2013. Pensión alimenticia. Convivencia del hijo menor con el alimentante. Valoración de la prueba**

"PRIMERO.- La parte ejecutada (Sr. L), se alza frente al Auto recaído en 1ª. Instancia en el presente procedimiento de Ejecución de Títulos Judiciales, considerando en su apelación (Artº. 458 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), que no se ha valorado correctamente la prueba practicada, pues se ha acreditado la convivencia del padre con el hijo durante el periodo reclamado (Noviembre 2011 a Mayo 2012), asumiendo el recurrente todos los gastos del hijo, deduciéndose esta cuestión de la propia actuación de la ejecutante en el procedimiento de modificación de medidas, debe igualmente estarse al criterio de proporcionalidad (Artº. 82 del Código de Derecho Foral de Aragón), no existiendo obligación de pago de la pensión por alimentos para el hijo J, al no cumplirse la condición de que ambos convivan con la ejecutante.

SEGUNDO.- En la Sentencia que sirve de base para la ejecución en litigio, se establecía que en concepto de pensión alimenticia a favor del hijo J el ejecutado debería abonar mensualmente la cantidad de 330 €/mensuales, siendo exigible la misma hasta que el hijo mayor vuelva a residir con el padre.

En el anterior incidente de ejecución resuelto en grado de apelación por esta Sala (Auto nº. 244/2012 de 09-05-2012 correspondiente al Rollo nº. 187/2012), ya se indicaba que no era necesario que ambos hijos convivieran con la madre para el devengo de la pensión, en su caso, correspondiente al hijo menor J, teniendo en cuenta que el hijo mayor dejó de residir con su padre.

En el presente procedimiento se reclama las pensiones de J correspondientes a los meses comprendidos entre Noviembre de 2011 a Mayo de 2012.

La oposición del recurrente gira en torno a que ha vivido el hijo mayor con él o abuelos paternos, abonando todos los gastos, por lo que considera que haciéndose cargo cada uno de los progenitores de un hijo, no puede exigírsele la cantidad reclamada.

En este apartado la prueba practicada en autos y revisada en esta instancia en virtud del recurso de apelación (Artº. 456.1 LEC), no permite llegar a distinta conclusión que lo que proclama la resolución apelada.

La prueba testifical realizada en el acto de la vista desacredita la documental aportada, por otro lado no está probada una convivencia con el padre con carácter de permanencia o estabilidad, más allá de una presencia esporádica sin continuidad alguna, no acreditándose tampoco la supuesta contribución económica sustitutoria de la obligación de residencia tal como se ha explicado con anterioridad, procede, en conclusión, confirmar íntegramente el Auto recurrido."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 27 de septiembre de 2013. Ampliación del régimen de visitas. Inconveniencias para menor de 7 años. Limitación temporal del uso del domicilio conyugal hasta la liquidación de la sociedad conyugal**

"PRIMERO.- Recurre D. S varios pronunciamientos de la Sentencia de instancia, suplicando se prolonguen los fines de semana hasta el lunes a la entrada en el centro escolar de la hija menor, o, subsidiariamente, se establezca la hora de entrega en las 21:00 horas del domingo, se limite a un año la atribución del uso de la vivienda familiar para madre e hija, sea también las 21 horas la hora de entrega de la menor los días de visitas intersemanales, se mantenga la división por mitad de las vacaciones estivales y no por quincenas alternas, se eliminen como gastos de la vivienda familiar los de IBI y seguro del hogar, se reduzca a 75 € mensuales la pensión alimenticia, y, finalmente, se excluyan de los gastos extraordinarios los referentes a matrícula, libros y material escolar y se le atribuya el uso del turismo familiar.

SEGUNDO.- Por lo que respecta al régimen de visitas no cabe introducir las alteraciones que el recurrente solicita.

Los informes periciales practicados reseñan que la menor se encuentra conforme con el actual reparto de tiempo entre sus padres, no desando introducir cambios.

Y, nacida en enero de 2006, (siete años de edad), vive con su madre y acude a un colegio cercano al domicilio familiar en el que reside. Resulta un inconveniente para la menor la entrada el lunes en el colegio procedente del barrio en que vive su padre, lo mismo que su regreso a casa a las 21 horas, porque altera sus rutinas y hábitos de comida, descanso y sueño.

La corta edad de la menor aconseja además una distribución del periodo vacacional estival por quincenas, en evitación de largos periodos sin contacto con cada progenitor.

TERCERO.- La vivienda familiar se ha atribuido a la madre e hija, sin limitación temporal, lo que contradice lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Derecho Foral de Aragón.

Ambos litigantes están en desempleo y abonan hipoteca por la casa.

Debe limitarse el uso hasta la liquidación efectiva de la sociedad conyugal, momento en que podrán afrontar en igualdad de condiciones sus necesidades de habitación.

Los gastos que gravan la propiedad deben ser satisfechos por ambos titulares.

CUARTO.- Por último, y en cuanto a la pensión alimenticia, ambas partes detentan una precaria situación económica, sin trabajo ni ingresos fijos.

La madre sume los cuidados y gastos diarios de la menor.

El padre reside en el domicilio de sus padres. Debe afrontar un mínimo económico imprescindible para contribuir al sostenimiento básico de su hija, y, en consecuencia, procede mantener los gastos extraordinarios que la sentencia estipula dada la escasa cuantía que por alimentos se ha señalado a su cargo.

El vehículo queda en poder de la esposa, al ostentar la custodia de la hija, sin perjuicio de la liquidación de la sociedad conyugal."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 30 de septiembre de 2013. Custodia compartida. Criterio preferente. Relaciones entre hermanos y progenitores. Interés del menor. Juicio de razonabilidad. Voto particular. Carácter extraordinario del recurso de casación**

"PRIMERO.- Para la resolución del recurso son relevantes los siguientes hechos, según resultan acreditados en las instancias:

1º.- D. José Luis B M y Dª. Mª Pilar S L contrajeron matrimonio en Zaragoza, el 1988.

2º.- Los cónyuges son aragoneses.

3º.- De dicha unión nacieron dos hijas, S el 1994, y L el 2008.

4º.- Dª. Mª Pilar S L interpuso demanda de divorcio contencioso contra su marido, que ha dado lugar a la tramitación de los presentes autos, en la que solicitaba, entre otros pedimentos, la atribución a la madre de la guarda y custodia de las hijas habidas en el matrimonio, con régimen de visitas para el padre.

5º.- D. José Luis B es funcionario del Gobierno de Aragón, en calidad de jefe de servicio, tiene una nómina mensual de 4.146,46 euros, y reside en la localidad de Utebo, próxima a Zaragoza.

6º.- Dª. Mª Pilar S L colabora profesionalmente con su padre en un negocio familiar, percibe una cantidad mensual aproximada de 900 euros, y reside en el domicilio familiar, sito en localidad de Utebo.

SEGUNDO.- Tramitado el proceso, en el que la representación del Sr. B se opuso parcialmente a la demanda, interesando que la guarda, custodia y autoridad familiar de las hijas fuera compartida por ambos progenitores, recayó sentencia en primera instancia en la que, juntamente con otras decisiones, se acordó atribuir a ambos progenitores la guarda y custodia compartida de la hija L B S , por periodos alternos de dos semanas, con régimen de visitas para el progenitor no custodio, y reparto del tiempo de vacaciones. Por otra parte fijaba una pensión alimenticia a cargo del padre de 400 euros mensuales para la hija mayor S y de 200 euros mensuales como contribución a los alimentos de la hija menor L .

En dicha sentencia el juez expresaba que habiendo llegado a la mayoría de edad la mayor de las hijas del matrimonio S B S , se había extinguido *ope legis* (por ministerio de la ley) la autoridad familiar, de modo que ninguna medida relativa a su guarda y custodia o régimen de visitas procedía acordar. Respecto de L , la fundamentación jurídica afirmaba que se trata de una niña tímida pero sociable, con buena capacidad de adaptación a las situaciones nuevas, que tiene mayor vinculación afectiva con su madre aunque ambos progenitores están presentes en su mundo emocional. Además expresaba que no se aprecian hechos circunstancias que cuestionen la aptitud del padre o de la madre para asegurar la estabilidad de las hijas, y que a la vista de los horarios de trabajo de ambos, susceptibles de adaptación y de los lugares de residencia habitual, se estima que tanto el padre como la madre podrá ejercer adecuadamente la guarda y custodia compartida, en adecuada conciliación con sus respectivas vidas laborables.

TERCERO.- Recurrida dicha sentencia en apelación por la representación de la Sra. S , la Audiencia Provincial estimó el recurso y revocó la sentencia impugnada, en sentido de fijar la guarda y custodia de la menor L a su madre, siendo la autoridad familiar compartida por ambos progenitores; estableció un régimen de visitas para el padre y una pensión alimenticia mensual de 800 euros a favor de ambas hijas L y S .

Como razones en que apoyaba la modificación, la sentencia de la Audiencia citaba el informe psicológico practicado en primera instancia, destacando que la menor L presenta un desarrollo evolutivo ligeramente inferior a su edad, dentro de los parámetros normales, mostrándose como una niña tímida pero sociable y con buena capacidad de adaptación a las situaciones nuevas. No se detecta animadversión hacia ninguno de sus progenitores, aunque tiene mayor vinculación afectiva con su madre, estando ambos presentes en su mundo emocional. Por otra parte, expresa que ambas hermanas muestran tener una dependencia afectiva mutua, siendo su relación muy beneficiosa. Existe una mala relación de la hermana mayor con su padre, que haría difícil compartir con su hermana pequeña las estancias de ésta con su padre, por lo que consideraba lo prevenido en el art. 80.4 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA), que excluye la separación entre hermanos, salvo causas que lo justifiquen. Del informe pericial la Audiencia destacaba igualmente que la existencia de un grado elevado de conflicto intrafamiliar desaconseja la conveniencia de un reparto equitativo de tiempos en el cuidado de las menores ya que los progenitores no son capaces, a día de hoy, de llegar a acuerdos y puntos de vista comunes que redunden en el bienestar emocional de sus hijas, por lo cual la psicóloga recomienda, respecto de la menor L , la permanencia en el domicilio familiar de la madre, con un régimen de visitas para que se relacione con su padre.

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se ha interpuesto recurso de casación fundado en el art. 2.2 de la Ley 4/2005, de las Cortes de Aragón, que se articula en dos motivos: El primero, por vulneración del artículo 80 del CDFA, en sus apartados 2, 3, 4 y 5, que la parte recurrente desarrolla en detalle en sucesivos apartados; y el segundo, por vulneración del artículo 82, apartados 1 y 2, del CDFA, en cuanto a la contribución para alimentos a favor de la hija menor L , que ha sido acrecentada en la sentencia de la Audiencia, estimando el recurrente vulnerado el principio de proporcionalidad por cuando la madre no contribuye con cantidad alguna.

Para el examen del recurso de casación es necesario tener en cuenta que, no habiendo articulado la parte recurrente motivos de infracción procesal, el tribunal debe partir de los hechos probados en las instancias, sin realizar modificación alguna, ya que el recurso de casación no constituye una tercera instancia. Desde dichos hechos es función casacional examinar si son subsumibles en el supuesto de hecho contemplado en la norma, pues la función nomofiláctica que corresponde al recurso de casación radica fundamentalmente en determinar la correcta aplicación del ordenamiento jurídico a los hechos tenidos por probados. Como afirma la STS 593/2013, de 4 de febrero, citando la de la misma Sala 765/2012, de 28 de diciembre, *el supuesto de hecho al que se ha de proyectar el recurso de casación no es el que pueda haber reconstruido, interesadamente o no, la parte recurrente, sino el que hubiera declarado probado la sentencia recurrida como consecuencia de la valoración por el Tribunal que la dictó de los medios de prueba que se practicaron en el proceso. Consecuentemente, queda fuera del ámbito de la casación la reconstrucción de los hechos declarados probados en las instancias.*

No obstante, ha de tenerse en cuenta que los hechos - necesitados de prueba para que puedan ser considerados como efectivamente acaecidos - constituyen el enunciado de las normas jurídicas que a ellos se quiere aplicar, razón por la que, además de reconstruidos o fijados en el proceso, tienen que ser subsumidos en el precepto del que constituyen supuesto, lo que exige identificar su significación jurídica y determinar si reúnen o no las notas que los convierten en relevantes desde tal punto de vista. En ocasiones, incluso, el enunciado de la norma está integrado también por reglas o conceptos, que se muestran necesitados de una identificación o definición previa, necesaria para averiguar el sentido de aquella.

De ahí que un enjuiciamiento sobre el fondo pueda exigir, en la operación que se ha denominado descriptivamente el incesante ir y venir de los hechos a la norma y a la inversa, no sólo fijar los hechos relevantes según el precepto a aplicar - a cuyo fin no sirve el recurso de casación y sí, limitadamente, el de infracción procesal - , sino, además, llevar a la práctica otras serie de operaciones lógicas que, ajenas a lo que se conoce como valoración de la prueba, generan juicios de valor que aportan criterios adecuados para la identificación e integración del enunciado de la norma sustantiva, las cuales son propias de la interpretación o integración de ésta - para las que puede servir el recurso de casación y no el otro -.

QUINTO.- Por lo que concierne al primer motivo de recurso, en el que se impugna la atribución de la guarda y custodia de la hija menor L a favor de la madre, con exclusión de la custodia compartida solicitada por el padre, ahora recurrente, y acordada por el juez de primera instancia, debemos recordar el criterio sustentado por esta Sala al respecto.

En sentencia de 17 de julio de 2013 expresábamos que "*La sentencia de esta Sala de 27 de noviembre de 2012, citando otras anteriores, indicó respecto de los supuestos en que el tribunal de instancia puede separarse del legalmente preferente: "... acerca de la aplicación del precepto contenido en el art. 80.2 del CDFA, que establece como criterio legal para casos de separación conyugal en que existen hijos menores, el de custodia compartida por parte de los progenitores. Lo ha hecho considerando que el legislador entiende como más beneficioso para el interés prioritario del menor dicho sistema, en el que padre y madre se involucran en el ejercicio de la autoridad familiar, guarda y educación del menor, de modo que debe adoptarse dicha forma de custodia, salvo que del resultado de la prueba practicada en autos se desprenda como más beneficiosa para el menor la custodia individual. A tal fin, serán de considerar los aspectos que el propio legislador recoge, relativos a la edad del menor, su arraigo social y familiar, la opinión de los menores si tienen suficiente juicio, la aptitud y voluntad de los padres y las posibilidades de conciliación de vida familiar y laboral, y el tribunal, valorando la prueba practicada, entre ella el dictamen de expertos, deberá razonar suficientemente la decisión cuando entienda que la custodia individual es más beneficiosa para el menor. Como expresamos en nuestra Sentencia de 18 de abril de 2012, núm. 17/2012, (recurso 31/2011), "siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará".*

En la sentencia de 19 de diciembre de 2012 la Sala expresaba (fundamento de derecho quinto): " En consecuencia, tras la entrada en vigor de la Ley 2/2010, cualquier establecimiento o revisión de medidas de guarda y custodia de menores debe estar a la previsión legal de preferencia del régimen de custodia compartida, puesto que la ley parte de que el interés del menor se consigue mejor con este tipo de custodia, de modo que la individual sólo debe acordarse cuando realmente se considere más conveniente en el caso concreto. Por tanto, la posibilidad de adopción de la custodia individual exige una cuidadosa valoración de la prueba que la presente, en el supuesto, como

más beneficiosa para el menor en lugar de la legalmente preferente custodia compartida. De lo que no cabe sino concluir que si en el caso concreto a resolver no existe, conforme a los criterios establecidos en la ley, la constancia realmente evidenciada de ser mejor para el menor la custodia individual que la compartida, debe estarse a esta última".

SEXTO.- Las razones en que la sentencia impugnada funda su decisión, contraria a la custodia compartida de la hija menor, considerada preferente por el legislador según el art. 8º.2 CDFA y declarada por el juez de primera instancia, se refieren a tres argumentos: A) La menor L presenta un desarrollo evolutivo ligeramente inferior a su edad, dentro de los parámetros normales, mostrándose como una niña tímida pero sociable y con

buena capacidad de adaptación a las situaciones nuevas. No mantiene animadversión hacia ninguno de sus progenitores, aunque tiene mayor vinculación afectiva con su madre, estando ambos presentes en su mundo emocional. B) Ambas hermanas – S , mayor de edad según se ha expresado, y la menor L - muestran tener una dependencia afectiva mutua, siendo su relación muy beneficiosa, existiendo una mala relación de la hermana mayor con su padre. C) La existencia de un grado elevado de conflicto intrafamiliar, que a criterio de la psicóloga –aceptado por la Audiencia Provincial- desaconseja la conveniencia de un reparto equitativo de tiempos en el cuidado de las menores ya que los progenitores no son capaces, a día de hoy, de llegar a acuerdos y puntos de vista comunes que redunden en el bienestar emocional de sus hijas.

Tales razones no bastan para justificar la consecuencia jurídica expresada en el fallo, que se aparta del criterio de preferencia legal, ya que no tienen entidad suficiente para sostener que, en el caso de autos, la custodia individual a favor de la madre sea preferible para el interés de la menor. Así: A) Existe buena aptitud de ambos progenitores, que pueden conciliar su vida profesional con la laboral, para atender debidamente a la menor L , sin que la mayor vinculación de ésta con su madre sea suficiente para considerar que se producen factores comprendidos en el apartado 2 del art. 80 del CDFA habilitadores de la excepción al régimen preferente; B) La buena relación existente entre las hermanas, que la psicóloga considera muy beneficiosa para el desarrollo psicoafectivo de la menor L , no resulta jurídicamente afectada por la procedencia de la custodia compartida, dado que la hermana mayor de edad puede mantener su relación personal con la menor en la forma que considere conveniente, siendo de advertir que la decisión de establecer la custodia compartida entre los progenitores respecto de la hermana menor de edad no vulnera lo prevenido en el art. 80.4 del citado texto legal, que previene frente a soluciones que supongan la separación de los hermanos, entendida como imposición por mandato judicial, lo que no sucede en este caso; C) La existencia de una situación de conflicto entre quienes fueron cónyuges, relativa a sus relaciones personales y a la adopción de acuerdos concernientes a la educación de las hijas, no puede ser argumento frente al establecimiento de la custodia compartida, pues precisamente la intervención judicial en defecto de acuerdos está llamada a resolver el conflicto existente en las relaciones personales, y el apartado cinco del art. 80 del CDFA previene que la objeción a la custodia compartida de uno de los progenitores que trate de obtener la custodia individual no será base suficiente para considerar que la compartida no coincide con el mejor interés del menor.

No existe así expresión suficiente sobre los motivos legales que permiten excluir el establecimiento de la custodia compartida ordenada por el legislador.

Debemos, por tanto, concluir que la sentencia recurrida tuvo que establecer la custodia compartida y, al no hacerlo y mantener la individual, infringió el artículo 80.2 del CDFA; e igualmente el artículo 80.4 y 5 del mismo Código, en cuanto se apoya en dichos preceptos para adoptar tal decisión. Aunque no resulta necesario examinar el motivo en cuanto a la infracción del apartado tercero del código, dada la estimación del recurso, debemos significar que el referido párrafo únicamente previene al juez para recabar informes de especialistas, por lo que no constituye propiamente norma sustantiva que pueda entenderse vulnerada por la decisión que se adopta, y susceptible de sustentar un recurso de casación.

La Sala comprende que, en esta situación transitoria en la que se tramitan procesos de modificación de medidas adoptadas en sentencias de separación o divorcio, pueden producirse cambios en la vida habitual de los menores para adaptarse a la nueva situación, pero ello resulta de la aplicación de la ley y deberá llevarse a cabo, con las medidas de prudencia y apoyos que en cada caso resulten necesarios, para la plena efectividad de la custodia compartida, que se constituye como una forma de ejercicio de la

autoridad familiar y de los deberes de crianza y adecuación, en interés de los menores pero valorando el derecho a la igualdad y no discriminación entre los progenitores, que la Constitución reconoce y ampara.

SÉPTIMO.- Respecto del segundo motivo del recurso, queda sin contenido a la vista de la estimación del primero, pues dicha estimación da lugar a resolver conforme a lo acordado en primera instancia, tanto respecto a la custodia compartida como a la contribución a los alimentos de la hija menor L . No obstante, debemos señalar que la sentencia de la Audiencia Provincial fue coherente aumentando la cuantía de dicha contribución en razón al establecimiento de la custodia individual para la madre, de modo que ésta contribuía a satisfacer los gastos de asistencia y educación de la menor teniéndola en su casa y compañía.

OCTAVO.- Consecuencia de lo expuesto en los precedentes fundamentos ha de ser la estimación del recurso de casación, en su motivo primero, lo que da lugar a casar y anular la sentencia recurrida.

VOTO PARTICULAR

Que formula la Ilma. Sra. D. Carmen Samanes Ara a la sentencia de esta Sala dictada el día 30 de septiembre del presente año en el rollo de casación núm. 26/2013, procedente de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de esta ciudad.

Con absoluto respeto a la decisión de la mayoría y lamentando tener que discrepar de ella, formulo, al amparo de lo prevenido en el artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, voto particular, que baso en las razones que a continuación expondré.

Acepto el encabezamiento, los antecedentes de hecho y los fundamentos primero, segundo y tercero de la sentencia de la mayoría, añadiendo a este último el siguiente párrafo:

La sentencia recurrida razona, además:

Igualmente en el acto de la vista amplía sus consideraciones la perito en cuanto a la vinculación existente entre las hermanas y el apego afectivo de L con su madre como otros datos a tener en cuenta también a la hora de decantarse por la custodia individual.

El Juzgador de instancia se decide por la custodia compartida por la aptitud de ambos progenitores y por cuanto la conflictividad no puede ser causa por sí sola de exclusión de la guarda y custodia compartida, ya se ha indicado que el informe pericial, de indudable relevancia en este tipo de procedimientos, artículo 80.3 del Código de Derecho Foral de Aragón, no solo se inclina por la custodia individual por este dato, debiéndose valorar la mayor vinculación afectiva con su madre, que ha sido la cuidadora principal hasta la fecha, la edad de la menor, 5 años, y especialmente la dependencia afectiva mutua con la hermana mayor de 18 años, que tampoco puede desdeñarse aún con la diferencia de edad existente entre ambas. Debe valorarse igualmente la mala relación de la hermana mayor con su padre que haría difícil compartir con su hermana pequeña las estancias de ésta con su padre. Igualmente debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 80.4 del Código de Derecho Foral de Aragón, que excluye la separación entre hermanos, salvo causas que lo justifiquen.

Por lo expuesto en el presente supuesto la custodia individual a favor de la madre se revela como más beneficioso para la menor L …

Acepto también los fundamentos cuarto y quinto de la referida sentencia.

SEXTO.- Ciertamente, y como se indica en la sentencia de la mayoría, la subsunción o la calificación de los hechos es una cuestión jurídica, pero eso no debería llevar a la Sala a actuar como si fuera un tribunal de instancia.

El precepto del artículo 80.2, después de fijar la regla (partiendo de que, en general, la custodia compartida es lo que mejor se adecua al interés del menor) admite excepciones. Sensatamente, no enumera ni tasa las excepciones, ni da indicaciones sobre qué circunstancias y de qué entidad constituyen inconvenientes para acordar la custodia compartida. Ni siquiera los factores a los que ha de atender el Juez y que se relacionan en el precepto son exhaustivos, ya que en la letra f) se alude a *cualquier otra circunstancia* de especial relevancia. Esto es algo completamente lógico, pues sólo el juez, ponderadamente y atendiendo a cada caso concreto, puede decidir qué es lo más adecuado. Cabe, incluso, que circunstancias análogas afecten de distinto modo a un menor que a otro, en función de la personalidad de éste, para lo que será de especial trascendencia la valoración de la prueba pericial. Por eso, creo que si el artículo 80.2 permite al Juez acordar la custodia individual cuando considere que así se protege mejor el interés del menor que con la compartida, y si aquel resuelve en tal sentido apreciando cabalmente que así lo aconsejan las circunstancias que rodean al caso, no se vulnera el precepto.

Debe tenerse en cuenta que la función propia de los tribunales de casación consiste en pronunciarse sobre el ajuste a la ley de la resolución recurrida; no, sobre el fondo del asunto. No es el litigio lo que se somete a tales tribunales, sino la decisión tomada por la Audiencia. Y, en la medida en que la ley le confiere un margen discrecional, y aquélla no actúa con arbitrariedad al moverse dentro de ese margen, no es posible apreciar violación de ley. Aquí, la calificación de los hechos, aun siendo una operación jurídica, es el resultado de la convicción del Juez. Considero, por ello, que si la Sala entra a valorar la trascendencia o el alcance de los datos que han llevado al tribunal de instancia a la conclusión de que, en el caso, procede excepcionar la regla de la custodia compartida, desciende a las particularidades del supuesto controvertido y por ende, suplanta la labor de aquel.

En resoluciones anteriores de esta Sala se ha respetado la opción de las sentencias de instancia por la custodia individual cuando en las mismas, a partir de los hechos probados, se ha valorado que eso es lo más conveniente para el interés del menor y no se ha evidenciado en tal juicio irracionalidad o arbitrariedad. Así, SSTSJA de 27 de febrero de 2013, 8 de febrero de 2012, 1 de febrero de 2012, 19 de octubre de 2012. Con claridad se expresó en la de 17 enero 2012:

El interés del menor será apreciado en cada situación por los tribunales conforme a los hechos presentados y según la valoración dada a los mismos, por lo que solo podría apreciarse su infracción en el caso de que la misma resultara irracional, ilógica o arbitraria, o claramente atentatoria contra el interés del menor.

Ello está en línea con la postura que, en relación con la revisabilidad en casación de la significación jurídica que extrae el juzgador de los hechos probados (o la de los conceptos jurídicos indeterminados) ha mantenido el Tribunal Supremo en numerosos pronunciamientos en los que ha entendido que aquella consiste en una valoración de la razonabilidad del juicio del juzgador *a quo*, en lo que denomina *criterio de buen sentido* (STS de 29 de junio de 2010 y las ahí citadas). Así, en ocasiones ha señalado que, cuando se trata de juzgar la trascendencia de los hechos declarados probados por la sentencia impugnada es posible en tales casos el control en casación, si bien a los efectos de apreciar la posible incoherencia o falta de racionalidad de las conclusiones obtenidas en la instancia (véanse SSTS de 15 de noviembre de 2010 y 30 de octubre de 2008 a propósito del incumplimiento de las obligaciones, o 4 de marzo de 2009 en relación con la calificación de los contratos). En concreto, y por lo que hace a la determinación en cada caso de lo más conveniente al interés del menor el Tribunal Supremo, en su sentencia de 28 de septiembre de 2009, declaró: *...el problema procesal se plantea en torno al órgano que debe apreciar dicho interés, porque como señala la doctrina más autorizada, en esta cuestión, la discusión sobre si se ha aplicado o no la norma fundando la decisión en el interés del menor tiene aspectos casacionales, mientras que la delimitación de la realidad*

que determina en cada caso concreto cuál es el interés del menor, no los tendrá. Este Tribunal ha considerado que por tratarse de una facultad discrecional del juzgador, en el segundo aspecto no cabe impugnación casacional, a menos que en las actuaciones figuren "esas graves circunstancias que aconsejen otra cosa" (STS 17 de julio 1995).

Lo anterior significa que el control en casación de la cuestión que me ocupa, es decir, el examen de si la sentencia que acuerda la custodia individual se ha ajustado a la norma que sólo lo permite si resulta lo más conveniente al interés del menor, debería limitarse a la razonabilidad y coherencia lógica de la conclusión alcanzada a partir de la base fáctica. Aunque el criterio valorativo del tribunal de instancia aparezca (desde la perspectiva, siempre más alejada del caso, del tribunal de casación) como discutible, sólo si es arbitrario debería poder ser sustituido.

Y ninguna arbitrariedad o irrazonabilidad encuentro en la sentencia recurrida. Frente a lo que se afirma en la sentencia de la que disiento, entiendo, a la vista de lo que ha quedado recogido en el fundamento tercero, que en la misma se expresan concreta y suficientemente las razones que han conducido a excluir el criterio legal preferente al entender que en el caso concreto es la custodia individual el régimen más beneficioso para la menor. Aun cuando pudiera considerarse que cada uno de aquellos elementos, aisladamente considerados, son insuficientes a dicho fin, la Audiencia los ha valorado en su conjunto, aceptando el criterio de la psicóloga forense (prueba a la que en resoluciones anteriores de esta Sala se ha reconocido un valor especial).

SÉPTIMO.- Estoy de acuerdo con lo que se indica en la sentencia de la mayoría en cuanto a que no se ha producido tampoco infracción de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 80 pero, frente a lo que allí se aprecia, creo que no se vulnera la norma del apartado 4.

Dicho precepto establece que, salvo circunstancias que lo justifiquen específicamente, no se adoptarán soluciones que supongan la separación de los hermanos.

La sentencia de la mayoría lo entiende infringido por la sentencia recurrida *en cuanto se apoya en dicho precepto para adoptar tal decisión*. Lo cierto es que la decisión no se basa en el precepto, que simplemente se cita en *apoyo* (como bien observa la sentencia de la mayoría) de la opción por la custodia individual, pues se dice en la sentencia que la niña tiene dependencia afectiva con su hermana y una beneficiosa relación con ella, de donde se desprende que la permanencia con su hermana mayor es positiva para ella. Esto, aun no apareciendo como definitivo, ha pesado en la decisión de otorgar la custodia a la madre, con la cual la hermana mayor, en razón a la mala relación con su padre, parece que va a convivir, por lo que de adoptarse la custodia compartida la niña estaría con su hermana sólo la mitad del tiempo. En suma, la conveniencia de no separarla de la mayor se presenta como un dato más de los que se han tomado en consideración.

Considero por todo lo expuesto, y en contra del parecer mayoritario, que el motivo de casación no debió ser acogido.

OCTAVO.- Respecto del motivo segundo del recurso, en el que se alega vulneración del principio de proporcionalidad contemplado en el artículo 82, estoy también de acuerdo con la consideración que se realiza en la sentencia de la mayoría ya que, en efecto, acordada la custodia individual, lo correcto es elevar, para el no custodio, la pensión que se había establecido sobre la base de la custodia compartida. No tiene razón el recurrente cuando afirma que no se establece la obligación de la madre de contribuir con cantidad alguna, pues el hecho de tenerla consigo comporta unos gastos que habrá de satisfacer.

El motivo, por tanto, también debió ser desestimado.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 3 de octubre de 2013. Modificación de medidas conveniadas. Alteración sustancial de las circunstancias. Custodia compartida**

"PRIMERO.- Por sentencia dictada el día 14 de septiembre de 2006 por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza se acordó la disolución por divorcio del matrimonio formado por las partes del presente procedimiento, que tuvieron una hija, P VG , en 2001.

Incoado por iniciativa del padre, D. Juan V B, el presente procedimiento de modificación de las medidas definitivas acordadas en la resolución antes citada, el mismo Juzgado dictó sentencia el día 9 de noviembre de 2012, en la que, estimando en parte la demanda, denegó el establecimiento de custodia compartida respecto de la hija menor y, manteniendo la custodia individual a cargo de la madre, amplió el régimen de visitas y estancias de la niña con el padre.

Apelada tal decisión por el demandante, la sentencia ahora recurrida, dictada el día 19 de marzo de 2013 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, desestimó el recurso presentado, confirmando en todos sus extremos la resolución apelada.

Contra la anterior sentencia se formula el presente recurso de casación, en los términos que han sido expuestos en los anteriores antecedentes de hecho y que, en lo necesario, se concretarán más adelante.

SEGUNDO.- La infracción del artícu1o 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA) es el fundamento de los motivos de casación primero y cuarto del recurso, bien por considerar inobservada la norma con carácter general (motivo primero), bien por referencia a "infracción de la realidad social y de la más reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Aragón" (motivo cuarto). Dada la clara interrelación que se da entre ambos motivos, se considera más aconsejable su tratamiento conjunto que de modo artificiosamente diferenciado.

En el primer motivo, tras ser trascrito parte del Preámbulo de la ahora derogada Ley de Aragón 2/2010, de 26 de Mayo y del CDFA, expone la parte que el artículo 80.2 del propio CDFA impone como norma la adopción de la guarda y custodia compartida de los hijos menores, siendo excepción la atribución de la custodia individual y, tras manifestar su desacuerdo con varias de las apreciaciones contenidas en las sentencias dictadas por el Juzgado de Primera Instancia y por la Audiencia Provincial, y exponer que estas resoluciones sólo han atendido a la posible conciliación de la vida familiar y laboral del padre, concluye que la interpretación de la sentencia recurrida, además de extraer conclusiones contrarias a la lógica de la prueba practicada y aportada, se opone a la ratio legis de la norma aplicada, esto es, del artículo 80 del CDFA, por lo que termina interesando que se esté a la norma general de establecimiento de custodia compartida, y no a la excepción de fijación de custodia individual.

Debe observarse que en el planteamiento de este motivo de recurso, al igual que en el de la demanda y recurso de apelación presentados por la misma parte, la pretensión sostenida por el actor se formula como si se tratara de enjuiciar por primera vez qué tipo de custodia debe establecerse para la mejor atención de la niña menor. Al respecto se hace preciso indicar que el presente procedimiento es de modificación de las medidas ya tomadas en su momento por aprobación del convenio de las partes al dictarse sentencia de divorcio el día 14 de septiembre de 2006.

Tanto la Ley 2/2010 antes citada como luego el CDFA recogen efectivamente, tal y como indica el recurrente, que la regla general para regular las relaciones entre padres e hijos menores en casos de ruptura de convivencia entre los progenitores, es el establecimiento de la custodia compartida en lugar de como sucedía con el régimen anterior, recogido en el Código Civil, de fijación de custodia individual a cargo de un solo progenitor. El importante cambio del régimen de custodia a observar se producía inmediatamente respecto de las situaciones de crisis de convivencia de los progenitores a partir de la entrada en vigor de tales normas. Pero, en atención a las medidas que pudieran haberse establecido al respecto en procedimientos anteriores y, por tanto, bajo la vigencia de la anterior legislación y régimen de preferencia de la custodia individual, tanto una como otra de las normas de referencia incluyeron la posibilidad de que en el plazo de un año, a partir del día 8 de septiembre de 2010, los interesados pudieran instar el cambio del régimen de custodia individual anterior por el que ahora venía establecido en Aragón como de preferencia en favor de la custodia compartida (así disposiciones transitorias primera de la Ley 2/2010 y sexta del CDFA).

En consecuencia con tal normativa transitoria, durante el periodo indicado de un año desde el 8 de septiembre de 2010 se posibilitaba pedir la modificación del anterior régimen de custodia individual por el de custodia compartida sin necesidad de que estuviera presente el cambio sustancial de las circunstancias tenidas en cuenta cuando se fijó inicialmente el régimen, como exige con carácter general el artículo 775 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Para hacer factible tal posibilidad de solicitud de cambio se optó por introducir, en el periodo indicado, como causa suficiente para justificar la petición de cambio de las medidas iniciales reguladoras de la crisis parental, el solicitar la custodia compartida en vez de la individual.

Consecuentemente, una vez transcurrido el plazo indicado de un año no basta con la mera petición de cambio de régimen de custodia para instar y obtener el cambio de las medidas fijadas por la inicial sentencia de divorcio, sino que debe estarse al régimen general indicado del artículo 775 de la LEC, de modo que los interesados en la modificación del régimen de custodia que fueran establecidas en el momento inicial de regulación de la situación de ruptura de la convivencia de los progenitores, deben alegar y acreditar una sustancial alteración de las circunstancias que en su momento fueron valoradas. Así lo indicó la sentencia dictada en este procedimiento por el Juzgado de Primera Instancia y, luego, la ahora recurrida, que asume plenamente los motivos de la sentencia dictada por el Jugado de Primera Instancia, y recoge que el régimen de custodia debe establecerse al margen de meras conveniencias de los progenitores.

TERCERO.- La observancia de lo establecido en las normas antes citadas conlleva, en este caso, en que la demanda se presenta una vez transcurrido el periodo del año desde el 8 de septiembre de 2010, la necesidad de que el demandante, luego recurrente, alegue y justifique la presencia de un cambio sustancial de las circunstancias valoradas cuando el año 2006 se dictó la sentencia de divorcio por cuya modificación en relación con la custodia individual ahora se propugna.

La propia parte no da la relevancia de ser sustancial la modificación de circunstancias que plantea respecto de las tenidas en cuenta en la sentencia de divorcio, que estableció el régimen de custodia individual. Cita, en concreto, mayor edad de la menor, modificación de los hábitos de la vida cotidiana de la niña, y los propios deseos de ella.

Tampoco la sentencia dictada por el Juzgado, ni la dictada por la Audiencia Provincial, al asumir la apelada y hacer sus propios razonamientos, han entendido que sean de relevancia sustancial los cambios alegados por el padre o los observados por los propios órganos judiciales.

Y por el contrario, la sentencia ahora recurrida y la del Juzgado indican que, atendiendo al informe psicológico, al interés manifestado por la menor y a la real disponibilidad horaria del padre, no se justifica que deba haber un cambio de la custodia suya fijada desde 2006, sin perjuicio de la ampliación del régimen de visitas que sí consideran como más beneficioso para la menor. Valorada en tal sentido la prueba no existen motivos que permitan considerar, ni mínimamente, que se den motivos para modificar, en los estrechos cauces del recurso de casación, el resultado probatorio considerado en la instancia respecto de los elementos más relevantes en el presente caso.

El motivo cuarto del recurso contiene cita de sentencias del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional que transcribe parcialmente el recurrente, y enumeración de varias sentencias dictadas por este Tribunal Superior de Justicia de Aragón, sin que se precise con la necesaria concreción de por qué han sido desatendidos los precedentes jurisprudenciales por la sentencia. A salvo de las valoraciones subjetivas del recurrente, ningún dato o argumentación se expone sobre por qué se considera que han sido infringidos los pronunciamientos contenidos en tales resoluciones sobre la atención al interés del menor, por lo que no cabe considerar, con base en su alegada infracción, que se vean alterados en todo o en parte los argumentos anteriormente expuestos que confirman la correcta aplicación e interpretación del articulo 80.2 del CDFA hecha por la sentencia recurrida.

Además debe considerarse que en reiteradas sentencias dictadas por esta Sala (así, por ejemplo, de 24 de septiembre de 2012 y 14 de diciembre de 2011) lo que sí sienta es el principio de que la valoración probatoria efectuada en la instancia queda excluida, salvo excepciones que no son al caso, de la posibilidad de ser revisada en el recurso de casación o por vía de infracción procesal, en doctrina que debe mantenerse ahora, de modo que no cabe sino reafirmarla respecto de las conclusiones recogidas en la sentencia recurrida, en atención al acerbo probatorio existente, sobre si hubo modificación de circunstancias de sustantividad suficiente como para dar lugar al cambio del régimen de custodia con la legislación aplicable al tiempo de presentarse la demandada.

En consecuencia, no procede la estimación de los motivos primero y cuarto del recurso de casación, puesto que no existe infracción del artículo 80.2 del CDFA, sino correcta observancia del precepto, en relación con el resto de normas arriba citadas.

CUARTO.- Los motivos segundo y tercero del recurso de casación reiteran la inaplicación del criterio de adopción preferente de la custodia compartida, por relación con los principios generales de seguridad jurídica (motivo segundo, con cita del artículo 217 de la LEC) y de igualdad (motivo tercero, con cita del artículo 76.3b) del CDFA y 14 de la Constitución).

Establecidos como principios generales del derecho tanto el principio de la seguridad jurídica como el de igualdad, la posibilidad de su apreciación para resolución de cada caso concreto exige, salvo supuestos de su flagrante y burda inobservancia, determinar en qué medida no han sido respetadas las normas que concretan su respeto en el caso concreto de que se trate (así sentencia de esta Sala de 11 de marzo de 2013), siendo insuficiente su mera y genérica invocación para estimar el recurso cuando las sentencias impugnadas hayan respetado las normas vigentes de aplicación.

Pues bien, en el caso presente no cabe entender que pueda haberse vulnerado el principio de seguridad jurídica, por la relación que la recurrente establece entre él y la regulación de la carga de la prueba recogida en la LEC, puesto que, como ya se expuso, la sentencia recurrida estuvo a la prueba relevante, y no se observa motivo alguno de disvalor respecto de cómo lo hizo.

Tampoco es atendible la posible infracción del principio de igualdad de los padres respecto de las relaciones con su hija menor, puesto que no se observa que haya trato

discriminatorio alguno respecto de uno u otro de los progenitores, y es inaceptable la pretensión de que se produzca desigualdad por haber dado cumplimiento la sentencia impugnada a las normas de establecimiento de la custodia que sea más conveniente al interés de la menor que antes ya han sido enumeradas.

Procede, por tanto el rechazo de los motivos segundo y tercero del recurso de casación."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 8 de octubre de 2013. Custodia compartida. Estado mental de un progenitor. Incidencia en la atención al menor**

"PRIMERO.- El día 7 de diciembre de 2013 el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Zaragoza dictó sentencia por la que acordaba la disolución por divorcio del matrimonio celebrado por los litigantes el día 21 de julio de 2007, y en el que habían tenido un hijo, , nacido el 2008. Establecidas en la sentencia las medidas reguladoras de los efectos de divorcio, el padre, ahora recurrente, don Guillermo A. M., presentó recurso de apelación, que fue resuelto por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza por la sentencia objeto del presente recurso de casación, dictada el día 24 de abril de 2013 y aclarada por auto del día 2 de mayo de 2013, que, en lo que ahora interesa, confirmó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, denegando así la procedencia de establecer el régimen de custodia compartida, y acordando que el hijo menor quedaría a cargo de la madre, si bien con establecimiento de un amplio régimen de visitas a favor del padre, que incluye dos días cada semana, además del fin de semana de modo alterno, al igual que había hecho la sentencia dictada por el Juzgado.

Frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial se interpone por el padre recurso de casación en el que interesa que se establezca el régimen de custodia compartida del hijo menor, o, alternativamente, que sea individual a cargo del padre.

SEGUNDO.- El recurso de casación presentado se subdivide en cuatro apartados de los que los dos primeros se fundan en entender infringido por la sentencia recurrida el artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA). Reproduce en gran parte las alegaciones que en su momento hizo sobre hechos probados y sobre cuestiones jurídicas al interponer el recurso de apelación y articula su argumentación sobre la base de considerar que de las distintas circunstancias a valorar con base en la norma citada no cabe concluir, como hace la sentencia recurrida, que exista prueba determinante y fundamental que permita aplicar excepcionalmente la custodia individual a favor de la madre. En concreto, y respecto del informe psicológico verificado en la instancia, y en el que descansa principalmente la fundamentación de la resolución recurrida favorable a la custodia individual, considera que debe ser puesto en consonancia con el resto de la prueba, que demuestran que el recurrente es un padre capaz de ejercer la custodia de su hijo.

En el ámbito del recurso de casación en que se dicta la presente sentencia, limitado por el artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a la comprobación de si ha existido infracción de norma sustantiva aplicable, debe hacerse la consideración previa de que no procede el estudio sobre la prueba practicada y su resultado que pretende la parte en su escrito de recurso. Por el contrario, salvo supuestos casos excepcionales que no son al caso, y previa su presentación por la vía impugnativa de la infracción procesal, no empleada ahora, debe estarse a los hechos probados constatados como tales en la sentencia recurrida y, en lo que por ella sean aceptados, de la previamente dictada por el Juzgado de Primera Instancia. De modo que, consecuentemente, en la medida en que las argumentaciones formuladas ahora partan de hechos distintos de los considerados acreditados en la resolución impugnada, no cabe entrar a resolver por partir de un supuesto de la cuestión distinto del que este Tribunal de Casación viene obligado a respetar.

TERCERO.- Atendiendo a lo razonado antes, se constata que los hechos que la sentencia recurrida entendió probados, y que sirvieron de apoyo para su posterior razonamiento jurídico, son los siguientes: "En el presente supuesto el hijo común tiene en la actualidad cuatro años de edad, el informe psicológico expresamente indica: se puede concluir que del estudio realizado al Sr. A. se aprecia una personalidad disfuncional y desajuste emocional, un estilo educativo sobreprotector más centrado en actividades lúdicas que en la disciplina

y la normativa, dependiendo mayoritariamente de la familia paterna, sin embargo R se encuentra muy vinculado a su padre y acude contento con sus abuelos paternos con los que ha permanecido gran parte de su infancia. (...)

(...)La Sentencia apelada realiza una adecuada valoración de la prueba practicada en autos, dando una mayor relevancia al informe pericial del gabinete que al informe de parte aportado por el recurrente (folio 171) y ratificado en el acto de la vista. Deduciéndose de todo ello que la custodia individual a favor de la madre se valora como lo más adecuado en beneficio e interés del menor."

Por su parte, la sentencia del Juzgado que se indica valoró correctamente la prueba practicada en autos en el fundamento de Derecho parcialmente reproducido recogió por relación al informe pericial practicado, que "se detecta en el padre un trastorno de ansiedad, así como elevadas puntuaciones que evidencian estados de ánimo habitualmente hostiles y, a veces, beligerantes; asimismo, signos de trastorno de pensamiento con un trasfondo de auspicia y vigilancia de naturaleza celosa, persecutoria o grandiosa.

-el estudio educativo del padre es sobreprotector y más centrado en actividades lúdicas, con gran dependencia de la familia paterna (...)."

De modo que concluyó que el estado psicológico del padre ofrecía dudas. Conclusión cuya concisión se explicita por la previa exposición de la necesidad que existe de estudiar las circunstancias de los factores que concurren en cada caso en el que deba resolverse sobre la custodia de un menor, de modo que, en definitiva, lo que se expresa en la resolución y, luego, por su admisión, en la dictada por la Audiencia Provincial y ahora recurrida, es que ha sido especialmente valorada la concurrencia en este supuesto de un elemento especial, como lo es el reparo que, previa constatación de los medios de acreditación practicados, ofrece el estado mental del padre.

El artículo 80.2 del CDFA, tras establecer que el interés de los menores conlleva el establecimiento de la custodia compartida, deja a salvo la posibilidad de que la custodia individual sea la más conveniente. El juzgador, para poder estar a la especialidad que comporta fijar custodia individual, debe atender, tanto a las aportaciones de planes de relaciones familiares que las partes han hecho, como a los distintos factores que se enumeran en el precepto y, entre ellos, a cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia. No ofrece duda al respecto que un dato de fundamental relevancia y trascendencia lo es el estado mental o emocional de uno de los progenitores, permanente o no, siempre y cuando exista una alteración personal que pueda incidir de modo negativo en la correcta y mejor atención del menor.

En el caso de autos, ninguna de las sentencias consideró que el padre presentaba un trastorno de tanta entidad como para considerarlo inhábil para el ejercicio de las responsabilidades que como padre le corresponde, pero ambas resoluciones entendieron, previo contraste de la prueba obrante, que existían alteraciones en su estado de ánimo de suficiente relevancia como para excepcionar la regla general de la custodia compartida. Decisión que se enmarca en la posibilidad que prevé el ya citado artículo 80.2 del CDFA, por lo que, lejos de considerase que pueda haber existido infracción de tal norma, lo que se observa es el cumplimiento preciso, y con la necesaria, aunque concisa, justificación de lo ordenado en ella, así como el empleo de los instrumentos que el propio precepto autoriza para la mejor atención del menor.

En consecuencia, no cabe estimar las razones de impugnación recogidas en los apartados A) y B) del recurso de casación.

CUARTO.- El apartado tercer del recurso de casación se fundamenta en la aplicación indebida del artículo 76.3 b) (sin duda por error material recoge que es el artículo 76.2. B) del CDFA), en relación con el artículo 14 de la Constitución, por infracción del principio de

igualdad entre progenitores. En su desarrollo, la parte recurrente indica que la sentencia recurrida no respeta las normas expuestas provocando una desigualdad entre progenitores no justificada por un interés superior del menor.

La genérica alegación del principio de igualdad no encuentra en el desarrollo del argumento de impugnación base para poder considerar que realmente haya habido un trato discriminatorio respecto del recurrente, puesto que, con independencia de las valoraciones sociales y psicoinfantiles que se hacen, no se efectúa concreción de la desigualdad que se denuncia en este caso, en el que la sentencia recurrida valoró la prueba relevante y aplicó la norma vigente en atención, como ordena la ley, a las circunstancias que en cada progenitor concurrían.

Procede, por tanto el rechazo del apartado C) tercero del recurso de casación.

QUINTO.- El último apartado del recurso de casación considera infringido el apartado 6 del artículo 80 del CDFA porque, habiendo sido la madre acusada como posible autora de un delito de relevación de secretos previsto y penado en el artículo 197 del Código Penal, entiende el recurrente que el precepto indicado impide otorgarle la custodia del hijo menor.

La absoluta falta de fundamentación del presente motivo de casación deriva de la literalidad del precepto que la parte esgrime en su favor, puesto que, según el artículo 80.6 CDFA, para que se deniegue la atribución de la custodia a un progenitor es preciso que se encuentre incurso en proceso penal seguido por delito contra la vida, integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos. Y es indudable que el delito de revelación de secretos penado por el artículo 197 del Código Penal no se encuentra en ninguno de los tipos penales descritos.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 9 de octubre de 2013. Custodia compartida. Debida motivación de la custodia individual. Opinión del menor de 12 años. Distancia entre domicilios paternos. Voto particular**

"PRIMERO.- Como antecedentes de interés para la resolución del presente recurso, deben citarse los siguientes:

1.- Del matrimonio entre actor y demandada celebrado el 6 de junio de 1998 nació una niña, P, el 2001.

2.- Por sentencia de 19 de noviembre de 2008 recaída en procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo fue aprobado el convenio regulador suscrito por las partes el 14 de octubre de 2008. En virtud del mismo fue atribuida a la madre la custodia de la hija, se acordó un régimen de visitas para el padre de fines de semana desde la tarde del viernes al domingo por la noche y la tarde del martes hasta el miércoles a la hora de la entrada de la niña al colegio, y vacaciones por mitad. En concepto de alimentos para la hija el padre quedó obligado al pago de una pensión mensual de 600 euros y se atribuyó a la madre el uso de la vivienda familiar.

SEGUNDO.- El padre presentó la demanda de modificación de medidas de la que trae causa el presente recurso solicitando la custodia compartida de la niña y recayó sentencia de 18 de julio de 2.012 del Juzgado de Primera Instancia nº 16 que estimó en lo sustancial la demanda y estableció la custodia compartida de la menor por períodos iguales y alternos de un mes, fijando una contribución del padre a los gastos de la hija de 150 euros mensuales y de 100 euros mensuales la contribución de la madre. El uso de la vivienda familiar a favor de la madre quedaría extinguido el 1 de enero de 2018, o antes si voluntariamente lo decidiera la madre.

La sentencia establece la guarda y custodia compartida de la niña, como también solicitó el Ministerio Fiscal, con efectos desde el 1 de septiembre de 2012, considerando que, respecto a los factores a) y b) del artículo 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante CDFA), "*nada se prueba que acreditara que la edad de la menor suponga en este caso un inconveniente para el establecimiento del sistema de guarda y custodia compartida o que, en su caso, carecieran de arraigo social o familiar en el entorno donde residirá en cada momento con uno u otro de los progenitores, constando, finalmente, la plena y satisfactoria integración del menor con las dos familias extensas*". Respecto a la opinión de los hijos menores del apartado c) del artículo 80.2, indica que "*aparece en este caso recogida en los antecedentes (análisis de la situación actual) del informe pericial realizado por la Trabajadora Social adscrita a este Juzgado, como en la exploración judicial de la menor*". Finalmente, en cuanto a los factores de los apartados d) y e) del artículo 80.2, afirma que "*no se aprecian hechos o circunstancias –en su caso debidamente acreditadas por quien correspondiera- que cuestionaran la aptitud del padre o de la madre para asegurar la estabilidad de los hijos, sin que quepa dudar de la voluntad de ambos para ello, debiendo concluirse que ambos progenitores presentan un adecuado estilo educativo, combinando equilibradamente el apoyo emocional con aplicación de una normativa básica necesaria para el buen desarrollo del menor, y que tanto uno como otro cuentan con apoyo familiar haciendo uso de este recurso cuando lo necesitan, disponiendo asimismo ambos un buen horario laboral que permite poder compaginar las obligaciones laborales con las parentales*".

TERCERO.- Interpuesto recurso de apelación por la demandada, al que se opusieron la representación del actor y el Ministerio Fiscal, fue estimado por la sentencia de 6 de marzo de 2013 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza que, revocando en parte la del Juzgado, restableció el sistema de guarda y custodia individual

de la madre con la ampliación de los fines de semana ya vigente con anterioridad hasta el lunes por la mañana. Se mantiene en la sentencia la pensión alimenticia a cargo del padre acordada en el convenio de divorcio y se considera adecuada la limitación temporal en el uso de la vivienda por parte de la madre hasta el 1 de enero de 2018.

Indica la sentencia que la niña ha permanecido con su madre desde 2008 (hasta el 1 de septiembre de 2012 conforme a lo acordado por la sentencia de primera instancia), desarrollando durante ese tiempo con regularidad y ausencia general de problemas el régimen de visitas con su padre. Se refiere al informe de la trabajadora social emitido en primera instancia, según el cual la niña se encuentra bien adaptada a sus condiciones y entorno socio familiar y mantiene una buena relación con su padre, aunque se encuentra especialmente unida a su madre quien representa para ella la principal figura de su mundo afectivo y quien ha permanecido de manera estable junto a ella a lo largo de su crecimiento.

Describe la situación del padre, comercial autónomo con un horario de 7 a 21 horas que dice poder adecuar a las necesidades de su hija, habiendo cambiado de domicilio en septiembre de 2012 desde Cadrete a María de Huerva, siendo la localidad de C. donde reside la actual compañera del padre con su hijo de 8 años y donde, según el informe de la trabajadora social, pasa P la mayor parte del tiempo durante las estancias con su padre. Como circunstancias de la madre, se hace constar su residencia en Zaragoza, su trabajo en un supermercado con horario de 7 a 13 horas de lunes a viernes y de 8 a 13 los sábados, contando con apoyo de una prima y de su padre de 72 años que le suplen para llevar y recoger a la niña del colegio.

Del informe destaca que respecto de P no se habían puesto de manifiesto deseos de introducir modificaciones en sus condiciones cotidianas de vida, salvo un cierto deseo de poder pasar más tiempo con su padre. Refiriéndose a la situación posterior, tras el cambio al régimen de custodia compartida en septiembre de 2012, se dice: "*Luego, en la exploración acordada como diligencia final, la menor dijo encontrarse bien con el sistema recurrido, iniciado el mes de septiembre*".

A continuación expone la sentencia ahora recurrida: "*Ha surgido así un dato más a al hora de decidir cuál sea el sistema más adecuado para la mejor protección del interés de la menor, el cual se considera es el de guarda y custodia individual a favor de la madre, teniendo en cuenta, aparte de que el nuevo posicionamiento de la hija se percibió influido por la novedad que para ella ha supuesto el reciente nacimiento del niño, su hermano, habido en la nueva relación de su padre, la distancia entre María de Huerva y Zaragoza, donde se encuentra el colegio al que asiste P – …, -, con los consiguientes desplazamientos entre ambas localidades, que junto con todo lo que racionalmente debe suponer en el día a día de la menor el compuesto María de Huerva/Cadrete, se considera perjudicial al establecimiento de las deseables rutinas y normalización de entornos, horarios y actividades y, en definitiva, a la estabilidad de P*".

Y finaliza respecto al régimen de custodia: "*Por todo ello, en función de la mejor protección de los intereses de la menor, designio al que debe ajustase toda decisión, resolución o medida que les afecte (art. 76 CDFA), se considera que para la relación hija/progenitores será mas beneficioso el sistema que con la ampliación que se introduce vino rigiendo desde la firma del convenio, consistente en que P pase con su madre los periodos lectivos entre semana y, manteniéndose la visita paterna con pernocta que se realiza actualmente, compartan ambos el tiempo restante de fines de semana desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes que será retornada al mismo, así como festividades y periodos vacacionales según el sistema que ambas partes estipularon en el convenio regulador de su divorcio*".

CUARTO.- Contra la anterior sentencia interpuso recurso de casación la representación del padre, cuyo primer motivo alega infracción de la Disposición Transitoria Sexta del CDFA.

Sobre la interpretación de esta Disposición Transitoria se pronunció esta Sala en la sentencia de 13 de marzo de 2013, recurso 55/2012, con cita de la 18 de abril de 2012, en los siguientes términos:

"...Contrasta esta regulación con la aragonesa de la Ley 2/2010, que establece como preferente la custodia compartida, y señalábamos en la referida sentencia (de 9 de abril de 2012)*: " Ante la innovación que introdujo en Aragón la ley citada respecto del régimen preferencial del Código Civil antes aplicable también en Aragón, la propia norma aragonesa, en la Disposición Transitoria Primera, otorgó a la petición de aplicación de su régimen el rango de causa de revisión de las medidas previamente adoptadas respecto de la guarda y custodia, y ordenó que las revisiones que se hicieran de los convenios reguladores o de las medidas judiciales adoptadas con anterioridad a la entrada en vigor de la ley se sujetaran a las disposiciones contenidas en ella."*

La posibilidad ofrecida por la Disposición transitoria primera se configura así como un cauce de revisión que, evidentemente, no supone una causa de revisión automática y obligatoria, como también reconoce el recurrente, pero permitía solicitarla en el plazo de un año para todas las medidas adoptadas antes de la entrada en vigor de la ley sin necesidad de que se hubiera producido una alteración sustancial en las circunstancias tenidas en cuenta para su adopción. El legislador aragonés parte, implícitamente, de que en el régimen vigente con anterioridad la custodia compartida era excepcional y no se contemplaba como la más beneficiosa para los hijos menores, a diferencia de la regulación actual, razón por la que se permitía que fueran sometidas a revisión aquellas medidas con sujeción, naturalmente, a la adecuada valoración de las circunstancias por parte de los tribunales.

No se trataba, por lo tanto, de una revisión que automáticamente debiera concluir en la modificación de las custodias anteriores sino de una posibilidad sujeta a la valoración de los tribunales, sin necesidad de acreditar cambios sustanciales respecto a las circunstancias tenidas en cuenta en cada proceso.

En consecuencia, no se ha producido infracción de lo dispuesto en dicha disposición por lo que este motivo del recurso debe ser rechazado.

QUINTO.- Por razones de sistemática se examinará a continuación el tercer motivo del recurso de casación. Este motivo denuncia la infracción del artículo 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón, por su indebida aplicación en relación con la doctrina jurisprudencial que lo interpreta. Argumenta, con cita de sentencias de esta Sala, que lo que debe quedar sujeto a probanza es la excepción de la norma y que en este caso no resulta acreditado factor alguno de los del artículo 80.2 que pueda hacer más conveniente la custodia individual de la madre. Se refiere al factor de edad (12 años), al arraigo social y familiar de los hijos, la opinión de los hijos, la aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos y las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres, considerando el recurrente que de tales factores no se deduce impedimento alguno para que la menor P se pueda beneficiar de forma más equilibrada e igualitaria del cuidado, la protección y el afecto que le puedan proporcionar sus progenitores.

La parte recurrida se opone al recurso de casación porque considera que la valoración de la prueba sobre el informe de la trabajadora social, así como el lugar de residencia del padre, su horario laboral, y la exploración de la menor justifican, en interés de la menor, la custodia individual a favor de la madre. En su escrito de oposición al recurso hace especial referencia a la exploración de la menor ante la Audiencia Provincial

manifestando que en ella la niña dijo que se encontraba bien con el sistema acordado por el Juzgado de Primera Instancia, pero motivado dicho interés por la ilusión del nacimiento de su nuevo hermano; que los argumentos que esgrimió la menor fueron sus amigas de Cadrete (no de María de Huerva donde vive su padre); que la casa está muy bien y tiene su propia habitación, que está contenta con su hermano y que la novia de su padre juega con ella. Observa la recurrida que las anteriores circunstancias se refieren al entorno del padre, no a él mismo, y que tales argumentos pueden ser válidos para fines de semana y vacaciones, no para procurar la estabilidad que precisa la niña.

El Ministerio Fiscal considera que la sentencia recurrida ha infringido el artículo 80.2 del CDFA al rechazar el criterio legal preferente de la custodia compartida porque, como regla general, el interés del menor lo satisface la custodia compartida salvo que se determine con absoluta rotundidad que la custodia individual es preferible. Estima que los parámetros del artículo 80.2 del CDFA, como el arraigo de la menor con su padre y con su madre, la aptitud y actitud del padre y de la madre y la opinión de la menor, claramente favorable a seguir con la custodia compartida instaurada en septiembre de 2012, implican la custodia compartida, y ni el informe de la trabajadora social, que no resulta tan elocuente como para obviar la preferencia legal, ni el domicilio del padre, justifican la custodia individual.

SEXTO.- Sobre la base de la expresa declaración del artículo 80.2 CDFA, *"El juez adoptará de forma preferente la custodia compartida en interés de los menores, salvo que la custodia individual sea más conveniente..."*, esta Sala ha fijado una clara doctrina jurisprudencial en la interpretación de este precepto que quedó sintetizada en la de 1 de febrero de 2012 (recurso 24/2011):

"En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011).

Para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrantes en autos, y la opinión de los hijos menores, cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2 c) CDFA-.

Por último, el Tribunal que acuerde apartarse del sistema preferentemente establecido por el legislador debe razonar suficientemente la decisión adoptada".

Debe resaltarse nuevamente que el régimen preferente de la custodia compartida es el que recoge, por declaración legal, el interés del menor en orden al pleno desarrollo de su personalidad.

Como también hemos destacado en otras sentencias, el Preámbulo de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres, ahora recogido en el apartado 10 del Preámbulo del CDFA, cuya Sección 3ª

(artículos 75 a 84) del Capítulo II, Título II, Libro Primero, incorpora los artículos de la citada ley, proporcionaba los criterios por los que la custodia compartida resulta ser, como regla general, la que expresa el interés del menor. Dice ahora el Preámbulo:

La Sección 3ª (arts. 75 a 84), que incorpora los preceptos de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres, recoge y refuerza el principio del interés superior de los menores en relación con las consecuencias de la ruptura de convivencia de sus progenitores. La mejor realización de su beneficio e interés exige que ambos progenitores perciban que su responsabilidad continúa, a pesar de la separación o el divorcio, y que la nueva situación les exige, incluso, un mayor grado de diligencia en el ejercicio de sus deberes con los hijos.

La presente regulación, respondiendo a una importante demanda social, supone un cambio del esquema tradicional, al configurar la custodia compartida frente a la individual como norma preferente en los supuestos de ruptura de la convivencia entre los padres y en ausencia de pacto de relaciones familiares. Con este cambio se pretende favorecer el mejor interés de los hijos y promover la igualdad entre los progenitores.

(…)

La finalidad de la custodia compartida es un reparto efectivo de los derechos y responsabilidades de los padres, fomentando las relaciones afectivas y continuadas de convivencia con los hijos y la participación directa en su desarrollo y educación.

Queda reiteradamente subrayado que el superior interés de los hijos se persigue mediante la configuración de la custodia compartida con carácter preferente, salvo en los supuestos en que la custodia individual sea lo más conveniente.

Como consecuencia de lo anterior, expresábamos en nuestra sentencia de 18 de abril de 2012 (recurso 31/2011), reiterada en la de 27 de noviembre de 2012 (recurso 32/2012), que "*siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará*".

En la jurisprudencia del Tribunal Supremo el interés del menor se erige igualmente en el principio rector en la interpretación de los preceptos del Código civil (señaladamente el artículo 92), reiterando (STS 1ª, Pleno, de 31 de enero de 2013, nº 823/2012, recurso 2248/2011) que "*la revisión en casación de los casos de guarda y custodia solo puede realizarse (…) si el juez a quo ha aplicado incorrectamente el principio de protección del interés del menor a la vista de los hechos probados en la sentencia que se recurre", tal como afirma la STS 154/2012, de 9 de marzo, con cita de la 579/2011, de 22 de julio y 578/2011, de 21 de julio*".

Y continúa*: "La razón se encuentra en que "el fin último de la norma es la elección del régimen de custodia que más favorable resulte para el menor, en interés de este"."(...). Siempre deberá tenerse en cuenta que el interés del menor constituye una cuestión de orden público. Se trata de procurar que los derechos fundamentales del niño resulten protegidos y que ello suceda de forma prioritaria y preferente a los de los demás implicados, debido a la falta de capacidad del menor para actuar defendiendo sus propios intereses, bien es cierto que sin que sea posible entrar a juzgar sobre los criterios utilizados para su determinación cuando sean razonables y se ajusten a dicho interés. Este principio se impone a los jueces y tribunales, según establecen los arts. 53 CE y 5 LOPJ, y obliga a esta Sala a tomar las decisiones adecuadas para su protección (SSTS de 11 febrero y 25 de abril de 2011)".*

En la misma línea el Tribunal Supremo en su sentencia nº 495/2013, de 19 de julio de 2013, recurso 2964/2012, interpretando el artículo 92.8 del Código civil, centra su

argumentación en el interés del menor que en el caso enjuiciado no se estima salvaguardado por la custodia individual sino por el mayor compromiso y la colaboración entre los progenitores, más allá de la rutina de una relación simplemente protocolaria del padre no custodio con sus hijos, lo que determina en dicho supuesto la adopción del régimen de custodia compartida por salvaguardar mejor el interés de los menores. La sentencia lo expresa así:

"La sentencia de 29 de abril de 2013 declara como doctrina jurisprudencial la siguiente: "la interpretación de los artículos 92, 5, 6 y 7 CC art.5 EDL 1889/1 art.6 EDL 1889/1 art.7 EDL 1889/1 art.92 EDL 1889/1 debe estar fundada en el interés de los menores que van a quedar afectados por la medida que se deba tomar, que se acordará cuando concurran criterios tales como la práctica anterior de los progenitores en sus relaciones con el menor y sus aptitudes personales; los deseos manifestados por los menores competentes; el número de hijos; el cumplimiento por parte de los progenitores de sus deberes en relación con los hijos y el respeto mutuo en sus relaciones personales; el resultado de los informes exigidos legalmente, y, en definitiva, cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada, aunque en la práctica pueda ser más compleja que la que se lleva a cabo cuando los progenitores conviven. Señalando que la redacción del artículo 92 no permite concluir que se trate de una medida excepcional, sino que al contrario, habrá de considerarse normal e incluso deseable, porque permite que sea efectivo el derecho que los hijos tienen a relacionarse con ambos progenitores, aun en situaciones de crisis, siempre que ello sea posible y en tanto en cuanto lo sea".

Es decir, se prima el interés del menor y este interés, que ni el articulo 92 del Código Civil ni el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, definen ni determinan, exige sin duda un compromiso mayor y una colaboración de sus progenitores tendente a que este tipo de situaciones se resultan en un marco de normalidad familiar que saque de la rutina una relación simplemente protocolaria del padre no custodio con sus hijos que, sin la expresa colaboración del otro, termine por desincentivarla tanto desde la relación del no custodio con sus hijos, como de estos con aquel.

Pues bien, lo que la sentencia dice es que tal sistema de custodia no es favorable al interés de los menores, en base exclusivamente a un informe psicológico en el que se pone de manifiesto que estos se encuentran a gusto con la idea de seguir viviendo con su madre y con el régimen de visitas actual, a pesar de que el mismo informe señala que "esta situación actual no implica que la custodia compartida no fuese una opción beneficiosa para Pablo y Javier, ya que ambos progenitores son válidos para ejercer la guarda y custodia de los menores y presentan un alto grado de interés por el bienestar de los mismos ", añadiendo que " para el desarrollo afectivo y la estabilidad emocional de los menores es deseable un entorno más armónico posible, que garantice el derecho de los hijos a contar con una madre y un padre afianzando los vínculos de afecto y apego con ambos progenitores".

La sentencia omite otras cosas. Omite que los hijos "tienen un vinculo afectivo normalizado y positivo hacia el padre y la madre, no presentando preferencias por ninguno de los dos", sin que se adviertan obstáculos al hecho de que puedan vivir quince días con cada uno, aunque se reconozca que se encuentran a gusto con las visitas que tienen actualmente con su padre.

Por consiguiente, como dice el informe del Ministerio Fiscal, "la valoración del interés de los menores no ha quedado adecuadamente salvaguardado". La solución aplicada en la resolución recurrida ha tenido en cuenta un solo parámetro, y no otros que aparecen como hechos probados, "imprescindibles para determinar el régimen de custodia aplicable, que pueda asegurar el adecuado desarrollo evolutivo, estabilidad emocional y formación integral del menor" y, en definitiva, para aproximarlo al modelo de

convivencia existente antes de la ruptura matrimonial y garantizar el tiempo a sus padres la posibilidad de seguir ejerciendo los derechos y obligaciones inherentes a la potestad o responsabilidad parental y de participar en igualdad de condiciones en el desarrollo y crecimiento de sus hijos, lo que sin duda parece también lo más beneficioso para ellos."

Sobre las premisas anteriores y con respeto a los hechos que resultan probados en ambas instancias, se deberá comprobar si los juicios de valor que en la sentencia recurrida llevan a la adopción de la custodia individual materna se ajustan a las previsiones legales (artículo 80 CDFA) que en nuestro ordenamiento civil permiten excepcionar la regla preferente de la custodia compartida.

A este respecto pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de apoyo al recurso de casación que del informe de la trabajadora social elaborado el 31 de enero de 2012 se desprende la buena relación de la menor con su madre y con su padre, estando especialmente unida a la madre; que no se ponen de manifiesto deseos de introducir modificaciones en sus condiciones cotidianas de vida; y que la menor tiene un cierto deseo de pasar más tiempo con su padre, considerando el Ministerio Fiscal que lo anterior no es tan elocuente para obviar la preferencia de la custodia compartida, sobre todo a la vista del deseo de la niña de pasar más tiempo con su padre manifestando un año después, en la exploración en febrero-marzo 2013 ante la Audiencia Provincial, encontrarse bien con el sistema recurrido (la custodia compartida) iniciado el mes de septiembre.

En cuanto a la influencia del nacimiento del nuevo hermano en la opinión de la menor, que expresaba encontrarse bien con el sistema de custodia compartida, el Ministerio Fiscal considera que el desmerecimiento que de tal influencia se desprende en la sentencia es totalmente desafortunado porque el hecho de que la menor quiera pasar más tiempo con su hermano de padre es altamente positivo para la socialización y la integración familiar de la menor con la nueva familia del padre, sin perder el cariño y la afectividad de la familia materna.

Finalmente, sobre la distancia entre la residencia del padre en María de Huerva y el colegio de la menor en el Actur, considera el Ministerio Fiscal que el argumento no es aceptable porque con el divorcio de los padres los cambios de domicilio de los hijos resultan inevitables, y no por ello uno de los progenitores debe perder la custodia o las visitas. Cita en su apoyo la STS de 7 de julio de 2011, recurso 1221/2010 que, con mención de la de 11 de marzo de 2010, rechaza el criterio de la "deslocalización" de los niños para no aplicar la guarda y custodia compartida, por ser los cambios de domicilio una consecuencia inherente a este tipo de guarda.

SEPTIMO.- En los dos últimos párrafos del fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida, que han sido transcritos en nuestro fundamento tercero anterior, se recogen, después de describir los datos extraídos del informe de la trabajadora social elaborado en la primera instancia, los razonamientos que llevan a la estimación del recurso de apelación y a la adopción del sistema de custodia individual. Son dos: el nuevo posicionamiento de la hija influido por la novedad del nacimiento de su hermano de padre, y la distancia entre María de Huerva y Zaragoza donde la niña acude al colegio en el Actur.

El nuevo posicionamiento de la hija se refiere a su opinión expresada en su exploración ante la Audiencia Provincial de encontrarse bien con el nuevo sistema de custodia compartida. Considera el Ministerio Fiscal que la supuesta influencia negativa del nacimiento del hermano que se desprende de la valoración de la sentencia, debe ser entendida en sentido totalmente contrario, revelador de una mejor integración social y familiar.

Respetando que, como señala la sentencia, la opinión de la menor estuviera influenciada por el nacimiento de su nuevo hermano, el dato que recoge la sentencia de la segunda exploración de la menor es que se encontraba bien con el sistema recurrido.

Esta Sala se ha pronunciado recientemente sobre la relevancia de la opinión de los menores, como uno más de los factores que deben ser tenidos ponderadamente en cuenta para la adopción del régimen de custodia, en función de su madurez. Resumíamos en la de 18 de julio de 2013 (recurso 14/2013), con cita de las de 19 de octubre de 2012 (recurso 16/2012), 16 de octubre de 2012, 12 de marzo de 2013, 10 de julio de 2013, 16 de julio de 2013 y 17 de julio de 2013, que la escasa edad y madurez de los menores de 12 años no permite atribuir a su criterio carácter determinante, y que pueden aportar datos que puedan ser relevantes, sin que puedan valorar hasta qué punto puede ser perjudicial o beneficioso uno u otro régimen de custodia.

En los anteriores supuestos se atendía a la opinión de los niños, en todos los casos menores de once años, dependiendo de su edad y madurez, junto con la valoración de los demás factores a tener en cuenta. En el presente caso se trata de una niña de doce años en el momento de la segunda exploración (de obligada audiencia según el artículo 80.2.c), que puede expresar sentimientos (encontrarse bien en un régimen determinado).

Es indudable la preocupación de los tribunales de que el régimen adoptado sea el que mejor atienda al interés del menor, para lo que deben descubrirse los efectos del mismo, los beneficiosos y los perjudiciales. Para detectar tales efectos no se pueden despreciar (junto con otros datos que puedan extraerse) las opiniones de los niños que precisamente han visto variado el régimen de custodia. No es irrelevante comprobar empíricamente si la previsión legal de que el régimen de custodia compartida es el más beneficioso es así apreciado por el menor afectado.

En el presente caso la sentencia recurrida recoge el sentimiento de la menor, influido por el nacimiento de su nuevo hermano, lo que puede hacer que su opinión se considere menos relevante pero por sí solo no es suficiente para apartarse del criterio legalmente aplicable de la custodia compartida.

El otro factor en el que la sentencia recurrida pone el acento para rechazar el régimen de custodia compartida es la distancia del domicilio del padre hasta el colegio de la niña. Se dice: *"la distancia...con los consiguientes desplazamientos entre ambas localidades, que con todo lo que racionalmente debe suponer en el día a día de la menor el compuesto María de Huerva/Cadrete, se considera perjudicial al establecimiento de las deseables rutinas y normalización de entornos, horarios y actividades y, en definitiva, a la estabilidad de P"*. Aunque los desplazamientos aparezcan como perjudiciales, como señala el Ministerio Fiscal con apoyo en doctrina del Tribunal Supremo, la "deslocalización" de los niños por los cambios de domicilio no atenta contra el interés del menor ni es criterio que pueda servir para no aplicar la guarda y custodia compartida.

Cierto es que estas situaciones suponen cambios no desdeñables en la vida de las parejas y de sus hijos, debiendo los progenitores cuidar de que los mismos no afecten negativamente a sus hijos, pero ya dijimos en nuestra sentencia de 27 de noviembre de 2011 recaída en el recurso de casación 32/2011, en el que la sentencia que se casó argumentaba en función de los cambios que se introducirían *"alterando su vida cotidiana, en la que se encuentra plenamente adaptado, y que requiere pautas y rutinas estables"*, que:

"Esta argumentación revela que no se ha aplicado correctamente el precepto legal que se invoca en el motivo, y que ha sido efectivamente infringido en la sentencia de instancia. El punto de partida no ha de ser el mantenimiento de la vida cotidiana del menor, aunque se encuentre plenamente adaptado a la situación anterior, sino la

facultad que el legislador ha otorgado al progenitor no custodio para incorporarse a la guarda y atención del hijo, mediante la custodia compartida.

La Sala comprende que, en esta situación transitoria en la que se tramitan procesos de modificación de medidas adoptadas en sentencias de separación o divorcio, pueden producirse situaciones de cambio en la vida habitual de los menores para adaptarse a la nueva situación, pero ello resulta de la aplicación de la ley y deberá llevarse a cabo, con las medidas de prudencia y apoyos que en cada caso resulten necesarios, para la plena efectividad de la custodia compartida."

Las relaciones familiares y sociales nacidas en la sociedad actual al amparo de realidades sociales distintas a las tradicionales resultan indudablemente complejas, y con tal perspectiva deben ser entendidas y enjuiciadas (artículo 3.1 del Código civil). El legislador aragonés basa la nueva regulación de la Ley 2/2010, según hemos destacado de su Preámbulo, en la demanda social que lleva a un cambio del esquema tradicional que se pretende atender mediante la custodia compartida como norma preferente para favorecer el mejor interés de los hijos y promover la igualdad entre los progenitores. Y ello no de forma automática sino sometida a la debida atención de los factores señalados en el artículo 80 CDFA que puedan permitir apartarse del indicado criterio legal preferente.

En el presente supuesto, según se ha expuesto, las apreciaciones de la sentencia recurrida no justifican que pueda acordarse el régimen excepcional de la custodia individual por lo que resulta infringido el artículo 80.2 del CDFA, y por ello el motivo del recurso debe ser estimado.

OCTAVO.- Estimado el anterior motivo del recurso, no es preciso el examen del segundo que, en realidad, trataba de reforzar los argumentos en favor de la custodia compartida.

Consecuencia de lo expuesto en los precedentes fundamentos ha de ser la estimación del recurso de casación, lo que da lugar a casar y anular la sentencia recurrida. Esta Sala, asumiendo la instancia, acuerda confirmar íntegramente el fallo de la sentencia recaída en primera instancia, que estimó en lo sustancial la demanda interpuesta, en cuanto aplicó correctamente las normas citadas en los precedentes fundamentos y resolvió conforme a ellas las pretensiones deducidas.

"VOTO PARTICULAR

Que formula la Ilma. Sra. D. Carmen Samanes Ara a la sentencia de esta Sala dictada el día 9 de octubre del presente año en el rollo de casación núm. 19/2013, procedente de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de esta ciudad.

Con absoluto respeto a la decisión de la mayoría y lamentando tener que discrepar de ella, formulo, al amparo de lo prevenido en el artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, voto particular, que baso en las razones que a continuación expondré.

Acepto el encabezamiento, los antecedentes de hecho y los fundamentos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto de la sentencia de la mayoría.

SEXTO.- Dicha sentencia, tras las referencias jurisprudenciales contenidas en su fundamento de derecho sexto, señala que con respeto a los hechos probados en ambas instancias *se deberá comprobar si los juicios de valor que en la sentencia recurrida llevan a la adopción de la custodia individual materna se ajustan a las previsiones legales (artículo 80 CDFA) que en nuestro ordenamiento permiten excepcionar la regla preferente de la custodia compartida.*

El precepto del artículo 80.2 no enumera ni tasa las excepciones a la regla general que establece como régimen preferente el de custodia compartida, ni da indicaciones sobre qué circunstancias y de qué entidad constituyen inconvenientes para acordarla. Ni siquiera los

factores a los que ha de atender el Juez y que se relacionan en el precepto son exhaustivos, ya que en la letra f) se alude a *cualquier otra circunstancia* de especial relevancia. Esto es algo completamente lógico, pues sólo el juez, ponderadamente y atendiendo a cada caso concreto, puede decidir qué es lo más adecuado. Pues cabe, incluso, que circunstancias análogas afecten de distinto modo a un menor que a otro, en función de la personalidad de éste, para lo que será de especial trascendencia la valoración de la prueba pericial. Por eso, creo que si el artículo 80.2 permite al Juez acordar la custodia individual cuando considere que así se protege mejor el interés del menor que con la compartida, y si aquel resuelve en tal sentido apreciando cabalmente que así lo aconsejan las circunstancias que rodean al caso, no se vulnera el precepto.

Debe tenerse en cuenta que la función propia de los tribunales de casación consiste en pronunciarse sobre el ajuste a la ley de la resolución recurrida; no, sobre el fondo del asunto. No es el litigio lo que se somete a tales tribunales, sino la decisión tomada por la Audiencia. Y, en la medida en que la ley le confiere un margen discrecional, y aquélla no actúa con arbitrariedad al moverse dentro de ese margen, no es posible apreciar violación de ley. Aquí, la calificación de los hechos, aun siendo una operación jurídica, es el resultado de la convicción del Juez. En el caso que me ocupa, esa convicción alcanzada por el tribunal de instancia se sustenta sobre las circunstancias concurrentes, explicitadas en la sentencia y que le han llevado a la conclusión de que en el caso el interés del menor queda más protegido con la custodia individual. Considero, por ello, que si la Sala entra a valorar la trascendencia o el alcance de esas circunstancias desciende a las particularidades del supuesto controvertido y, por ende, suplanta la labor de aquel.

En resoluciones anteriores de esta Sala se ha respetado la opción de las sentencias de instancia por la custodia individual cuando en las mismas, a partir de los hechos probados, se ha valorado que eso es lo más conveniente para el interés del menor y no se ha evidenciado en tal juicio irracionalidad o arbitrariedad. Así, SSTSJA de 27 de febrero de 2013, 8 de febrero de 2012, 1 de febrero de 2012, 19 de octubre de 2012. Con claridad se expresó en la de 17 enero 2012:

El interés del menor será apreciado en cada situación por los tribunales conforme a los hechos presentados y según la valoración dada a los mismos, por lo que solo podría apreciarse su infracción en el caso de que la misma resultara irracional, ilógica o arbitraria, o claramente atentatoria contra el interés del menor.

Ello está en línea con la postura que, en relación con la revisabilidad en casación de la significación jurídica que extrae el juzgador de los hechos probados (o la de los conceptos jurídicos indeterminados) ha mantenido el Tribunal Supremo en numerosos pronunciamientos en los que ha entendido que aquella consiste en una valoración de la razonabilidad del juicio del juzgador *a quo*, en lo que denomina *criterio de buen sentido* (STS de 29 de junio de 2010 y las ahí citadas). Así, en ocasiones ha señalado que, cuando se trata de juzgar la trascendencia de los hechos declarados probados por la sentencia impugnada es posible en tales casos el control en casación, si bien a los efectos de apreciar la posible incoherencia o falta de racionalidad de las conclusiones obtenidas en la instancia (véanse SSTS de 15 de noviembre de 2010 y 30 de octubre de 2008 a propósito del incumplimiento de las obligaciones, o 4 de marzo de 2009 en relación con la calificación de los contratos). En concreto, y por lo que hace a la determinación en cada caso de lo más conveniente al interés del menor el Tribunal Supremo, en su sentencia de 28 de septiembre de 2009, declaró: *...el problema procesal se plantea en torno al órgano que debe apreciar dicho interés, porque como señala la doctrina más autorizada, en esta cuestión, la discusión sobre si se ha aplicado o no la norma fundando la decisión en el interés del menor tiene aspectos casacionales, mientras que la delimitación de la realidad que determina en cada caso concreto cuál es el interés del menor, no los tendrá. Este Tribunal ha considerado que por tratarse de una facultad discrecional del juzgador, en el*

segundo aspecto no cabe impugnación casacional, a menos que en las actuaciones figuren "esas graves circunstancias que aconsejen otra cosa" (STS 17 de julio 1995).

Lo anterior significa que el control en casación de la cuestión que me ocupa, es decir, el examen de si la sentencia que acuerda la custodia individual se ha ajustado a la norma que sólo lo permite si resulta lo más conveniente al interés del menor, debería limitarse a la razonabilidad y coherencia lógica de la conclusión alcanzada a partir de la base fáctica. Aunque el criterio valorativo del tribunal de instancia aparezca (desde la perspectiva, siempre más alejada del caso, del tribunal de casación) como discutible, sólo si es arbitrario debería poder ser sustituido.

Pues bien, considero que una lectura completa de la sentencia recurrida permite descartar la idea de arbitrariedad o de valoraciones de hechos contrarias a la lógica.

SÉPTIMO.- La sentencia de la que disiento analiza en su fundamento séptimo los dos razonamientos que se exponen en la de apelación y que sustentan la opción por la custodia individual: el nuevo posicionamiento de la hija influido por la novedad del nacimiento de su hermano de padre, y la distancia entre María de Huerva y Zaragoza donde la niña acude al colegio en el Actur. Y termina afirmando que las apreciaciones de la sentencia recurrida no justifican que pueda acordarse el régimen excepcional de la custodia individual, por lo que reputa infringido el precepto del artículo 80.2.

Es cierto que el breve razonamiento de la sentencia recurrida alude a las dos referidas cuestiones. Sin embargo, previamente, y tal como se recoge en el fundamento tercero de la sentencia de la mayoría, se ofrecen datos que, evidentemente, se han tenido en cuenta para resolver. Así, se describe la situación del padre, comercial autónomo con un horario de 7 a 21 horas que dice poder adecuar a las necesidades de su hija cuando la tiene con él, habiendo cambiado de domicilio en septiembre de 2012 desde Cadrete a María de Huerva. Y se señala a continuación en la sentencia, que es la localidad de Cadrete donde reside la actual compañera del padre con su hijo de 8 años y donde pasa Paula la mayor parte del tiempo durante las estancias con su padre. Como circunstancias de la madre, se hace constar su residencia en Zaragoza, su trabajo en un supermercado con horario de 7 a 13 horas de lunes a viernes y de 8 a 13 los sábados, contando con apoyo de una prima y de su padre de 72 años que le suplen para llevar y recoger a la niña del colegio.

En ese contexto se enmarcan dichas dos razones. Que no resultan, por tanto, únicas. Aun cuando esa descripción de horarios laborales y otras circunstancias no vaya seguida de una explícita valoración, no parece dudoso que ha influido en el sentido de la decisión, pues está directamente relacionado con lo que después se razona. Máxime si se repara en que de los datos apuntados se deduce que ese hermano recién nacido que constituye un aliciente para la menor, vive en realidad con su madre (es decir, la madre del niño) quien a su vez ya no vive con su padre sino que permanece en Cadrete, residiendo aquel desde septiembre de 2012 en María de Huerva. Y es en Cadrete donde se nos dice que pasa P la mayor parte del tiempo durante las estancias con su padre. Esa situación permite comprender que se haya relativizado la opinión de la menor como factor a ponderar. Por otro lado, la sentencia de apelación, además de valorar como inconveniente la distancia entre María de Huerva y el Actur, donde está el colegio de la niña, refiere asimismo que considera perjudicial para la normalización de horarios y rutinas de la niña el diario trayecto María/Cadrete. Como ha quedado expuesto, la sentencia asume que la niña pasa la mayor parte del tiempo durante las estancias con su padre en Cadrete, y que éste vive en María de Huerva, de ahí que se ponga de relieve este desplazamiento añadido como perjudicial para el orden horario de la menor. No se trata de un mero cambio de domicilio, que es lo habitual en los casos de custodia compartida y a lo que se refieren las sentencias del TS citadas por el Fiscal. En cualquier caso, la proximidad de los domicilios de los progenitores entre sí, y de éstos al centro escolar es deseable, es objetivamente mejor para los niños que la lejanía. No me es posible compartir la afirmación del Ministerio Fiscal en su escrito de oposición al recurso

cuando dice que *puede haber custodia compartida ente distintas localidades, regiones, países...*

En suma, por cuanto antecede, y a pesar de que la sentencia recurrida me parece técnicamente mejorable, no encuentro arbitrariedad o irrazonabilidad en la calificación de los hechos y consiguiente decisión. Más bien todo lo contrario.

Por tanto, ninguna infracción del artículo 80.2 es de apreciar y en consecuencia, se impone la desestimación del recurso.

OCTAVO.- Lo que ha quedado expuesto conduce necesariamente a no poder acoger el motivo de casación que la parte fundamenta en la supuesta infracción de los artículos 75.2 y 76.2 y que realmente se alega a modo de refuerzo del motivo principal. Según ha quedado ya expresado, la decisión ha sido adoptada en atención al interés de la menor."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 14 de octubre de 2013. Custodia compartida. Criterio preferente. Motivación de la custodia individual. Interés del menor**

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Juan Carlos M. C. y doña Antonia O. C. contrajeron matrimonio el día 16 de mayo de 1998 y tuvieron una hija, M, nacida el 2000.

El Sr. M. promovió un primer procedimiento de divorcio, seguido bajo el número 709/2007 del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza, en el que recayó sentencia de 4 de octubre de 2007, confirmada por sentencia de 19 de marzo de 2008 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en la que se acordó el divorcio de las partes, con atribución de la custodia de la hija menor de edad a la madre y reconocimiento al padre de un régimen de visitas; se estableció una pensión de alimentos a favor de la hija y a cargo del padre de 350 euros mensuales; se concedió una pensión por desequilibrio a favor de la esposa de 200 euros mensuales con una duración de tres años; y se otorgó a la madre el uso de la vivienda familiar.

El 2 de septiembre de 2011 don Juan Carlos M. interpuso demanda de modificación de medidas, por *el aumento de edad de la hija común, actualmente con 11 años de edad y la reciente publicación de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres [...]*, en solicitud de atribución de la guarda y custodia compartida por periodos trimestrales, con supresión de la anterior pensión de alimentos y el pago por mitad de los gastos extraordinarios, y en petición de que se deje sin efecto la atribución a la madre del uso de la vivienda familiar.

Doña Antonia O. C. se opuso a dichas pretensiones por entender, entre otras razones, que no se había producido una variación de las circunstancias para solicitar la modificación de las medidas adoptadas en el procedimiento de divorcio, y solicitó la desestimación de la demanda.

En fecha 20 de noviembre de 2011 se dictó sentencia de primera instancia por la que se acordó que la guarda y custodia de la menor fuese compartida por periodos trimestrales; se estableció una contribución mensual de cien euros a cargo de los progenitores para atender los gastos ordinarios de la menor, debiendo cada uno de ellos costear los gastos de alimentos en los periodos de convivencia con la hija y asumir por mitad los gastos extraordinarios necesarios; y en lo que atañe a la vivienda familiar, propiedad privativa del demandante, se mantuvo la atribución a favor de la madre pero fijando como límite máximo de uso el día 30 de septiembre de 2013. En esta sentencia se argumentó, en síntesis, que el examen de los factores del artículo 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante CDFA) de edad y arraigo social y familiar de la hija no planteaban problema alguno; que la opinión de la menor era favorable a compartir su tiempo con ambos progenitores, tal y como expresó la menor ante la psicóloga adscrita al Juzgado ─pág. 4 del Informe Psicológico─; y que no se apreciaban hechos o circunstancias que cuestionaran la aptitud del padre o de la madre para asegurar la estabilidad de la hija, presentando ambos un adecuado estilo educativo, y contando con apoyo y tiempo para poder compaginar las obligaciones laborales con las parentales.

La demandada presentó recurso de apelación contra dicha sentencia, siendo el mismo resuelto por sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 26 de marzo de 2013, en la que se acuerda revocar la guarda y custodia compartida reconocida en primera instancia y mantener el régimen de custodia individual a favor de la madre establecido en el procedimiento de divorcio precedente, manteniendo asimismo

las anteriores medidas de alimentos y gastos extraordinarios, así como la atribución del uso de la vivienda familiar a la esposa e hija, si bien imponiendo como límite de uso el día 1 de febrero de 2018 en que la hija alcanzará la mayoría de edad. En dicha resolución se detallan las circunstancias personales de los dos progenitores; se expone el resultado de la exploración judicial de la menor, en la que esta manifiesta hacia la pareja de su padre algún rechazo que no puede concretar y sostiene que su actual sistema de visitas y comunicaciones –con custodia individual- le parece adecuado y que quiere seguir como hasta ahora; se destaca que el informe de la psicóloga indica que la permanencia de la menor con sus padres por periodos alternos podría provocar cierta inestabilidad, dados los respectivos horarios laborales de los padres, con la necesidad de adaptarse a horarios muy diferentes en periodos largos, requiriendo de mayores apoyos externos para su organización. En esta situación, se concluye en la sentencia, resulta más conveniente el mantenimiento del sistema de guarda y custodia a favor de la madre, aunque incrementando las pernoctas con el padre.

SEGUNDO.- La representación de don Juan Carlos M. C. interpone recurso de casación del que se han admitido a trámite los motivos segundo y tercero, que serán examinados conjuntamente, por versar ambos sobre la defensa y aplicación al caso de la guarda y custodia compartida. El motivo segundo se deduce por vulneración del artículo 80 CDFA y del criterio preferente de la custodia compartida en los supuestos de ruptura de la convivencia entre los padres. La parte analiza en detalle los diferentes factores del art. 80.2 del Código aragonés y concluye que no existe causa alguna que impida la aplicación de la custodia compartida, porque ambos progenitores reúnen buenas condiciones y recursos personales para afrontar satisfactoriamente la educación de su hija, y muestra su disconformidad con la afirmación de que los horarios de los padres puedan provocar inestabilidad en la menor. El motivo tercero se formula por infracción de las disposiciones generales contenidas en los artículos 75.2 y 76.3.b) CDFA, a consecuencia del no otorgamiento de la custodia compartida.

La representación de doña Antonia O. C. solicita la desestimación de ambos motivos del recurso. Sostiene, en síntesis, que la custodia individual acordada es la que mejor se adecúa al interés superior de la menor, y que debe tenerse presente la opinión manifestada por ella, que contaba 12 años en el momento de expresarse ante el Juez, favorable a la custodia individual, habiendo expuesto también que la figura de la actual pareja de su padre le causa algún rechazo. La parte incide asimismo en la inestabilidad que la custodia compartida puede provocar en la niña por la necesaria adaptación a los muy distintos horarios de trabajo de los progenitores.

El Ministerio Fiscal solicita la desestimación de los dos motivos de casación. Expone que la cuestión debatida debe ceñirse a determinar si la sentencia recurrida infringe el precepto legal invocado, sin que proceda una nueva valoración probatoria. A su juicio, la sentencia dictada en apelación no infringe los preceptos invocados por el recurrente porque cumple con los criterios jurisprudenciales para acoger el sistema de custodia individual, valorando la prueba y concluyendo que procede desplazar el criterio preferente de la custodia compartida. Y respecto al segundo de los motivos, considera que en los artículos 75.2 y 76.3.b) CDFA se contienen principios de carácter general que informan la legislación, pero no nos hallamos ante normas de concreta aplicación al caso, porque la custodia individual se encuentra admitida en el Código, y la atribución de la misma no comporta infracción de los preceptos ya expresados.

TERCERO.- Para la correcta resolución del recurso de casación debemos partir necesariamente del sustrato fáctico que resulta de la sentencia de instancia –SSTS de 6 de mayo, 22 de abril y 4 de marzo de 2013, entre muchas otras-, debiendo limitarse el Tribunal de casación a la revisión de la valoración jurídica de los hechos, a la subsunción de los mismos en la norma sustantiva que se invoca como infringida. En este sentido el

Tribunal Supremo ha indicado "que la función del recurso de casación no es otra que la de contrastar la correcta aplicación del ordenamiento sustantivo a la cuestión de hecho" –STS de 28 de junio de 2012- y que "Es cierto que los hechos, necesitados de prueba para que puedan ser considerados como efectivamente acaecidos, constituyen el enunciado de las normas que a ellos vinculan la consecuencia jurídica pretendida, de manera que, además de reconstruidos o fijados en el proceso - quaestio facti -, tienen que ser puestos en relación con el precepto de la que constituyen supuesto, con el fin de identificar su significación jurídica y, por lo tanto, de determinar si reúnen o no las notas que los convierten en relevantes desde tal punto de vista - quaestio iuris -. También es cierto que los hechos declarados probados, intocables como tales en casación, quedan sometidos a determinados juicios de valor que aportan criterios para su subsunción en la norma de que se trata y que el control de éstos no queda fuera de la casación" –STS de 28 de junio de 2012, y con similar criterio, STS de 4 de febrero de 2013, entre otras-.

CUARTO.- Los preceptos en los que la parte funda su recurso son los artículos art. 80.2, 75.2 y 76.3.b) CDFA. Los dos últimos constituyen principios de carácter general que informan la legislación, como destaca el Ministerio Fiscal, y cuya invocación debe ir acompañada de otro precepto específico y homogéneo que permita concretar la genérica mención de la finalidad de promover, *en los casos de ruptura de la convivencia de los padres, unas relaciones continuadas de éstos con sus hijos, mediante una participación responsable, compartida e igualitaria de ambos en su crianza y educación en el ejercicio de su autoridad familiar [...]* –art. 75.2-, y de la necesidad de respetar el derecho de los padres, respecto a los hijos menores de edad, *a la igualdad en sus relaciones familiares* –art. 76.3.b)-, porque tales fines y derechos se pueden satisfacer no solo con la adopción de la custodia compartida solicitada por el recurrente, sino también con la individual a cargo de uno u otro progenitor, siempre que esta última *sea más conveniente* en interés de los hijos menores –art. 80.2 CDFA-.

En definitiva, debemos analizar si se ha producido una infracción de este último precepto, en el que, según doctrina jurisprudencial reiterada, se establece la custodia compartida por parte de ambos progenitores como régimen preferente en los casos de ruptura de la convivencia con hijos a cargo, siempre que el padre y la madre estén capacitados para la correcta asunción de dicha custodia y que en esa concreta ruptura no resulte más conveniente para el interés del menor la custodia individual, habida cuenta de los parámetros previstos en ese mismo precepto –SSTSJA de 16 y 18 de julio, 30 de abril y 25 de marzo de 2013, entre muchas otras-.

Por otra parte se ha razonado también que la posibilidad de adopción de la custodia individual exige una cuidadosa valoración de la prueba que la presente, en el supuesto, como más beneficiosa para el menor en lugar de la legalmente preferente custodia compartida. De lo que no cabe sino concluir que si en el caso concreto a resolver no existe, conforme a los criterios establecidos en la ley, la constancia realmente evidenciada de ser mejor para el menor la custodia individual que la compartida, debe estarse a esta última –STSJA de 30 de septiembre de 2013, con cita de la sentencia de 19 de diciembre de 2012-.

QUINTO.- En el presente caso la sentencia recurrida sustenta el mantenimiento del sistema de guarda y custodia a favor de la madre, con incremento de las pernoctas con el padre, en el resultado de la exploración judicial de la menor, en la que esta manifestó hacia la pareja de su padre algún rechazo que no pudo concretar y expresó que su actual sistema de visitas y comunicaciones le parecía adecuado; asimismo del informe psicológico se destaca que *la permanencia de M con sus padres por periodos alternos [...] podría provocar en ella una cierta inestabilidad*, dados los *muy diferentes* horarios laborales de los progenitores. Se indica, en concreto, que el horario laboral del actor –que trabaja como conductor de TUZSA de 4.30 a 8.30 y de 13.30 a 18 horas, con dos días de libranza semanal- *es difícilmente compatible con el escolar de su hija, que comienza a las 8,00*

horas de la mañana y acaba tres días a las semana a las 14 horas y dos a las 15, mientras que la madre trabaja a turnos de mañana o tarde que le permiten disponer de más tiempo para la correcta atención de su hija, teniendo además el apoyo de su hermana y primos, con los que M mantiene una excelente relación, situación que difiere con la que se ofrece en el caso del padre, que apuntó a su actual pareja como "su punto de apoyo cuando por motivos laborales no pueda hacerse cargo de la niña", para luego admitir que la actitud de M con María Pilar [la pareja del padre] *había cambiado, empeorando la que inicialmente mostró.* La resolución detalla también que la relación del padre con la madre es nula, comunicándose ambos a través de mensajes de móvil, y que el anterior sistema de visitas se ha llevado a cabo con regularidad, aunque conflictivamente, con intervención de la Policía en varias ocasiones.

Procede examinar si las expresadas circunstancias permiten concluir, a la vista del resto de los hechos declarados probados en la instancia, que en este caso concreto procede el desplazamiento de la custodia compartida por la individual a favor de la madre, por ser esta más conveniente para el interés de la menor.

Para ello debemos partir del hecho acreditado de que ambos progenitores reúnen condiciones y aptitudes suficientes para asegurar la estabilidad y cuidado de la menor.

En este sentido, en la sentencia recurrida se destaca que *la Psicóloga considera que ambas figuras parentales reúnen buenas condiciones y recursos personales para afrontar satisfactoriamente la educación con su hija,* manteniendo la menor un estrecho vínculo con ambos progenitores y con sus familias extensas.

Pese a ello, se concluye estableciendo una custodia individual tomando en consideración, en primer lugar, la opinión de la menor, nacida el 1 de febrero de 2000, que fue expresada en dos momentos distintos, tal y como detalla la sentencia recurrida. Ante la psicóloga adscrita a los Juzgados manifestó, según se transcribe en dicha resolución, que *le gustaría estar más tiempo con su padre*, y catorce días después, en la exploración judicial expuso, contradictoriamente, *que su actual sistema de visitas y comunicaciones le parecía adecuado y que quería seguir como hasta ahora*.

Respecto a la importancia de la opinión del menor, esta Sala ha tenido oportunidad de destacar que la misma resulta relevante a la hora de decidir sobre su forma de vida futura, aunque habrá de ser valorada juntamente con los demás factores que expresa el precepto citado (art. 80.2 CDFA) -STSJA de 24 de julio de 2012-; se trata de uno de los factores indicados en el artículo 80.2 del CDFA, que no lo señala como preferente sino como uno más de los que deben ser tenidos en cuenta ponderadamente por los tribunales para la adopción del régimen de custodia -STSJA de 19 de octubre de 2012-; en otras resoluciones se han tenido en cuenta las razones expuestas por el menor para justificar su preferencia o los motivos de rechazo de un tipo de custodia -en este sentido, STSJA de 19 de octubre de 2012-; finalmente, a mayor madurez, mayor relevancia de la opinión expresada por el menor, especialmente de los mayores de 14 años -así se analiza en las sentencias de 16 de octubre de 2012 y 12 de marzo de 2013, entre otras-.

La aplicación al caso de la expresada doctrina nos lleva a concluir que no debemos considerar determinante un criterio de preferencia de custodia, expresado por una menor, de 12 años de edad, de manera contradictoria en las dos ocasiones en que ha sido requerida para ello. Respecto a las razones o motivos del rechazo, lo único que consta es que la niña manifestó hacia la pareja de su padre algún rechazo que no pudo concretar ─el padre se limita a exponer que *últimamente había observado en su hija un cambio a peor en su actitud con María Pilar*─, y tal circunstancia no constituye, por sí sola, una objeción seria, ni determinante, que justifique el desplazamiento de la custodia compartida, la cual aparece configurada frente a la individual como *el régimen de custodia que el Juez*

adoptará de forma preferente en interés de los hijos menores a falta de pacto ─apartado 10 del preámbulo─.

Otro factor determinante en la sentencia de segunda instancia para el establecimiento de la custodia individual es la posibilidad ─*podría provocar*─ expresada por la psicóloga de que la permanencia de la niña con sus padres por periodos alternos cause *una cierta inestabilidad* en la menor, dados los horarios laborales de los progenitores, muy diferentes entre sí.

Lo primero que cabe indicar sobre esta cuestión es que se trata de una mera hipótesis que no se sustenta en razonamientos distintos de la simple comparación de horarios. La madre trabaja con turnos rotativos semanales, de 10 a 16 horas en horario de mañana, y de 16 a 22 horas en el de tarde. El padre lo hace con horario partido, de 4.30 a 8.30 horas y de 13.30 a 18 horas, librando dos días a la semana. Y la menor, todo ello a tenor de lo expresado en sentencia, tiene horario escolar de 8 a 14 horas tres días a la semana, y de 8 a 15 horas los dos días restantes. La comparación de horarios pone de manifiesto que ambos progenitores van a necesitar el apoyo de terceros para prestar el necesario apoyo a la menor, porque como tantas veces sucede los dos resultan difíciles de conciliar con el horario lectivo de la niña. Pero más allá de la expresada y habitual dificultad ─que no imposibilidad─, no se justifica el desplazamiento de la custodia compartida frente a la ventaja que esta supone para la menor al permitir un reparto efectivo y continuado de los derechos y responsabilidades de los padres, debiendo la menor, al igual que sus progenitores, realizar la necesaria adaptación a la situación existente tras la ruptura.

Finalmente se alude a la nula relación y dificultad de comunicación entre los padres tras la ruptura. Sobre este particular se debe recordar que el art. 80.5 CDFA dispone que la objeción a la custodia compartida de uno de los progenitores que trate de obtener la custodia individual, no será base suficiente para considerar que la custodia compartida no coincide con el mejor interés del menor.

En realidad, como señala el Tribunal Supremo, *las relaciones entre los cónyuges por sí solas no son relevantes ni irrelevantes para determinar la guarda y custodia compartida. Solo se convierten en relevantes cuando afecten, perjudicándolo, el interés del menor* ─STS de 22 de julio de 2011─. Y en el caso que nos ocupa no deben considerarse relevantes para determinar la guarda y custodia compartida, porque no consta que el aludido deterioro de relaciones afecte y perjudique el interés de la menor.

Por todo lo expuesto se debe concluir que en la sentencia de segunda instancia se ha producido una infracción del art. 80.2 CDFA al revocar la de primer grado y establecer la custodia individual, porque de las pruebas tomadas en consideración por la Sala de Instancia –de cuya valoración parte este Tribunal– no se desprende que en este caso convenga al interés de la menor la custodia individual, en lugar de la compartida, que es el régimen preferente. En consecuencia, procede casar y anular la sentencia recurrida.

La Sala, asumiendo la instancia, acuerda confirmar la sentencia dictada en primera instancia, que aplicó correctamente las normas anteriormente citadas y resolvió conforme a las pretensiones deducidas por las partes. No obstante, dado que en la misma se pone fin a la atribución del uso de la vivienda familiar al desaparecer la causa en que se fundamentaba, y se concedía un periodo razonable para que la madre buscara nuevo domicilio, procede establecer como límite de la atribución hasta el próximo 15 de enero de 2014, fecha a partir de la cual la recurrida deberá abandonar la vivienda, que pasará a ser ocupada por su propietario, el hoy recurrente."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 14 de octubre de 2013. Custodia compartida. Admisión de recurso de casación. Inadmisión de recurso por infracción procesal. Práctica de prueba**

"PRIMERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 484.1 LEC, en el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Presentados recursos de casación y extraordinario por infracción procesal contra sentencia dictada por órgano judicial con sede en la Comunidad Autónoma de Aragón, con fundamento el de casación en infracción de normas del Derecho civil aragonés (artículos 80.2, del Código del Derecho Foral de Aragón), la competencia para su conocimiento corresponde a esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, en relación con el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 478.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Respecto al recurso extraordinario por infracción procesal, es igualmente competente este órgano jurisdiccional según lo dispuesto en el artículo 468 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el régimen transitorio señalado en la disposición final decimosexta, apartado 1, regla 1ª, de la misma, si se interpone por los motivos previstos en su artículo 469 respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. En este caso el recurrente interpone este recurso extraordinario por dos motivos, el primero al amparo del artículo 469.1.3º, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, en concreto el artículo 216 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y el segundo al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración del artículo 24.1 de la Constitución española en relación con el artículo 348 de la ley procesal.

Y, conforme a lo previsto en el artículo 1, y en el artículo 2.2 en relación con el artículo 3.3 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, la resolución es susceptible de recurso de casación según lo señalado en el párrafo segundo anterior, por presentar el asunto interés casacional y fundarse en infracción de normas del Derecho civil aragonés que no llevan más de cinco años en vigor.

SEGUNDO.- Tratándose de recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º y 477.3 LEC, es decir, por presentar su resolución interés casacional, debe examinarse si procede su admisión pues, en caso contrario, se inadmitirá sin más trámites el recurso extraordinario por infracción procesal (Disposición final 16ª.1, regla 5ª, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

No se puso objeción al motivo del recurso de casación, relativo a la alegada infracción del artículo 80.2 del CDFA, que se admite.

TERCERO.- En cuanto a los motivos de infracción procesal, el primero interpuesto al amparo del artículo 469.1.3º LEC, por infracción del artículo 216 del texto procesal, debe ser inadmitido pues, como ya se puso de manifiesto en la providencia de 4 de septiembre de 2013, no resulta contrario al citado precepto procesal la adopción de determinadas medidas en beneficio e interés de los menores en estos procesos especiales (artículos 748 y siguientes) al margen de las interesadas por las partes. El mismo artículo 216 señala la posible excepción al principio de justicia rogada cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales, y así lo hace el artículo 751 LEC sobre la indisponibilidad del objeto del proceso en los regulados en ese título, o el artículo 774.4 LEC al permitir a los tribunales establecer las medidas definitivas que procedan (en los procesos matrimoniales y de menores) si para alguno de los conceptos mencionados no se hubiera adoptado ninguna.

Así sucedió en el presente caso al modificarse en apelación el régimen de guarda y custodia, de un progenitor al otro, por lo que no se había adoptado medida sobre pensión alimenticia en el supuesto de cambio de tal régimen.

En consecuencia, este motivo primero de infracción procesal debe ser inadmitido por su manifiesta falta de fundamento (art. 473.2.2º LEC).

El motivo segundo de infracción procesal no fue objetado en la providencia de 4 de septiembre de 2013, y debe ser admitido.

CUARTO.- En cuanto a la práctica de la prueba documental solicitada en el primer otrosí del escrito de la parte recurrente, no hay previsión legal ni cabe en este ámbito del recurso de casación la práctica de prueba por lo que debe ser rechazada la solicitud, con devolución del documento a la parte."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 23 de octubre de 2013. Contribución de los progenitores a los gastos de asistencia. Revisión de la valoración de la prueba. Inadmisión de recurso de casación**

"PRIMERO.- En el trámite de admisión del recurso de casación formulado, la Sala debe de examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre su admisibilidad, según dispone el artículo 484 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por lo que se refiere al primer extremo, no ofrece duda la competencia de este órgano jurisdiccional respecto del recurso de casación, pues a tenor del artículo 478, núm. 1º, párrafo 2º, de la mentada Ley procesal, corresponde "a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los Tribunales Civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas de Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad", y examinado el escrito de interposición vemos que se invoca como infringido el art. 82.2. del Código de Derecho Foral de Aragón, entendiendo la parte recurrente que el recurso presenta interés casacional.

SEGUNDO.- La Sala Primera del Tribunal Supremo dictó un acuerdo no jurisdiccional en fecha 30 de diciembre de 2011 sobre la tramitación de los recursos extraordinarios de casación e infracción procesal. Entre las causas de inadmisión del recurso de casación se consideraba "la falta de respeto a la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida o al ámbito de discusión jurídica habida en la instancia (art. 477.1 LEC) , cuando en el escrito de interposición del recurso: a) se pretenda una revisión de los hechos probados o una valoración global de la prueba; b) se funden los motivos de casación implícita o explícitamente en hechos distintos a los declarados probados en la sentencia recurrida o en la omisión total o parcial de los hechos que la Audiencia Provincial considere acreditados".

Este criterio ha sido adoptado en diversas decisiones jurisdiccionales. Entre otros, el auto de 8 de enero de 2013 inadmite el recurso de casación por no respetar la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida, al pretenderse en el escrito de interposición del recurso una revisión de los hechos probados o una interpretación alternativa de los contratos suscritos.

TERCERO.- El motivo único de recurso de casación, fundado en la inaplicación del art. 82.2 del CDFA, no puede ser admitido conforme a los parámetros exegéticos que ha establecido el Tribunal Supremo. La parte recurrente, tras entender que en el caso de autos la contribución de los progenitores a los gastos de asistencia a los hijos no se ha determinado por el juez en función de los criterios establecidos en el precepto cuya infracción denuncia, invoca la necesidad de realizar "un detenido análisis de la prueba documental aportada", y estima que "no ha quedado suficientemente probado" que en la actualidad el recurrente trabaje en un bar. Alega también la necesidad de tener en cuenta que la disminución de los gastos de arrendamiento de vivienda "ha de tenerse en cuenta que lo fue de modo temporal" y sobre la afirmación de su "presunto trabajo como camarero" estima que se trata de una "mera suposición".

De este modo, está planteando la revisión de la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida, lo que no resulta posible en el estricto ámbito del recurso de casación, que no constituye una tercera instancia, y que debe limitarse a la consideración de si la norma ha sido aplicada con corrección a los hechos acreditados.

Por otra parte, las referencias que en el recurso y en las alegaciones se efectúan relativas a la falta de razonamiento lógico en la sentencia recurrida no tienen en cuenta que debieron

introducirse como motivo de infracción procesal, entendiendo que se habían vulnerado las normas reguladoras de la sentencia.

CUARTO.- Las razones expuestas conducen a la inadmisión del motivo único y, por tanto, del recurso de casación deducido, con las consecuencias jurídicas que de tal declaración derivan."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 30 de octubre de 2013. Custodia compartida. Situación fáctica compleja. Gemelas con discapacidad**

"PRIMERO.- Para la decisión del recurso de casación son relevantes los siguientes hechos, acreditados en las instancias:

1º. Dª. Irene Aranzazu P. A. y D. Gonzalo Q. B. contrajeron matrimonio el día 22 de mayo de 2004. De dicha unión nacieron dos hijas, llamadas P y N, nacidas ambas el día 12 de diciembre de 2005.

2º. D. Gonzalo Q. B. trabaja en G.... En el año 2010 obtuvo unos ingresos brutos de 30.200 euros y deducidas las retenciones percibió 23.445 euros. Sus nóminas de junio y agosto de 2011 ascendieron a 1949 euros líquidos. El alquiler de la vivienda que ocupa asciende a 440 euros.

3º. Dª Irene Aranzazu P. A. es licenciada en psicología. Entre septiembre de 2003 y junio de 2006 trabajó en la empresa K. Posteriormente trabajó como autónoma hasta septiembre de 2010. Mas tarde ha trabajado en la empresa A., a media jornada, siendo su nómina en mayo de 2011 de 503 euros líquidos. Mas tarde dejó de trabajar, percibiendo un subsidio de 186 euros hasta abril de 2013.

4º. La menor P tiene reconocida una discapacidad del 50% al presentar un retraso mental moderado y un trastorno autista. Tiene tendencia al aislamiento siendo necesarias fotografías o pictogramas para relacionarse con ella. Los cambios le provocan ansiedad y angustia, pudiendo llegar hasta producirse lesiones.

5º. La menor N tiene reconocida una discapacidad del 33%, por presentar un retraso mental leve. Tiene una edad mental muy inferior a la cronológica. Es muy dependiente de adultos y necesita apoyos en aspectos vitales como la alimentación y vestido. Se muestra como una niña comunicativa. Siente celos de su hermana por las mayores atenciones que ésta precisa. Tiene buena vinculación con ambos progenitores y familias extensas. Desearía pasar mas tiempo con su padre.

6º. Ambos progenitores están presentes en el mundo emocional de las menores, teniendo una vinculación positiva.

7º. Los litigantes tienen entre sí una relación personal muy deteriorada, sin comunicación entre ellos.

SEGUNDO.- Deducida demanda de divorcio por la representación de Dª. Irene Aranzazu P. A. contra su cónyuge, en la que se solicitaba –entre otras medidas- que la guardia y custodia de las hijas fuese adjudicada a la madre, el demandado D. Gonzalo Q. B. se opuso parcialmente, si bien interesó que la patria potestad o autoridad familiar fuera compartida por ambos progenitores y la guarda y custodia de las hijas se adjudique a la madre.

La sentencia de primera instancia estimó la petición de divorcio, declaró disuelto el matrimonio de los litigantes, y respecto de las hijas acordó atribuir a Dª. Irene Aranzazu la guardia y custodia de su hija P, fijando un régimen de visitas para que D. Gonzalo se relacione con la menor; y respecto de N ordenó que quede bajo la custodia compartida de ambos progenitores, fijando periodos de convivencia alternos, cada dos meses, y un régimen de visitas que se detalla en el fallo. Estableció que las hermanas coincidirán el día entre semana, todos los fines de semana y en vacaciones.

Interpuesto recurso de apelación por la representación de Dª. Irene Aranzazu, en solicitud de revocación de la sentencia en cuanto a la guardia y custodia de la menor N y a la pensión por alimentos que el padre debe satisfacer, el demandado se opuso al recurso de

apelación y, a su vez, impugnó la sentencia de primera instancia en lo relativo a la cuantía de la pensión de alimentos acordada y a la visita entre semana fijada en dicha sentencia.

La Audiencia Provincial resolvió los recursos, en sentencia de 9 de mayo de 2013, desestimando la pretensión de la apelante Dª. Irene Aranzazu y estimando parcialmente la impugnación de D. Gonzalo, de modo que confirmó la sentencia de primera instancia salvo en el extremo relativo a la visita intersemanal que se suprime.

Frente a dicha sentencia, la representación de la actora ha interpuesto el presente recurso de casación, fundado en la infracción del art. 80.2, apartados a), b), d), e) y f), y apartados 3 y 4, del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA).

TERCERO.- El recurso de casación deducido se concentra en estimar no ajustada a derecho la decisión adoptada por el juzgado de primera instancia y confirmada por la Audiencia Provincial relativa a la guarda y custodia de las hijas del matrimonio: En concreto, respecto a la custodia compartida de N, que se atribuye a ambos progenitores, mientras que P estará bajo la guarda y custodia de la madre, por lo que se produce la separación de las hermanas.

En la primera alegación, la recurrente entiende infringido el art. 80.2, en sus apartados ya expresados, entendiendo que en el caso de autos y referido a la menor N resulta mas conveniente la custodia individual, atendiendo a la edad de los hijos, el arraigo familiar y demás circunstancias que el precepto establece. Invoca que las dos niñas han vivido siempre juntas y han estado al cuidado de su madre, siendo una referente para la otra. Respecto a la compatibilización de la vida familiar y laboral, invoca el hecho acreditado de que Dª. Irene cuida de sus hijas desde siempre, mientras que el padre "podría" solicitar una reducción de jornada, invocando que el legislador aragonés no prevé que el factor de conciliación de la vida familiar pueda fundarse en conjeturas ni en la voluntad de llevarla a cabo en el futuro.

CUARTO.- El motivo de recurso, en cuanto invoca como infringido el art. 80.2 del CDFA, no puede ser acogido. En primer lugar debemos considerar que la sentencia recurrida acuerda, respecto de la menor N, la custodia compartida de ambos progenitores, fijándose periodos de convivencia alternativa, resolución que se ajusta a lo establecido en el citado precepto como criterio preferente. En este sentido ya se ha pronunciado esta Sala en diferentes sentencias, a partir de la de 1 de febrero de 2012 (recurso 24/2011), expresando que el legislador aragonés ha optado por la custodia compartida de los hijos entre los progenitores como forma de satisfacer el interés del menor, de forma que "*siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la mas conveniente y solo entonces se otorgará*" –sentencia de 18 de abril de 2012 (recurso 17/2011) reiterada en la de 27 de noviembre de 2012 (recurso 32/2012)-.

La prevalencia del interés del menor o *favor filii* opera en nuestro ordenamiento jurídico como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor. Esta prevalencia, a la que se hace expresa referencia en el preámbulo del Código aragonés, es consecuencia de la adhesión de España a la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, por venir recogida en su art. 3.1, así como de lo dispuesto en el art. 11.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección del Menor. Como hemos dicho, de modo general entiende el legislador aragonés que dicho interés superior del menor queda satisfecho por la custodia compartida entre ambos progenitores, que así se implican en su educación, de modo que este sistema solo cederá, a favor de la custodia individual, cuando se considere mas pertinente en función de las circunstancias concurrentes, cuya valoración compete a los tribunales de instancia.

De esta forma, no existiendo prueba de la falta de aptitud del padre para ejercer las funciones inherentes a la guarda y custodia de la citada hija, ni elementos relevantes contrarios a la decisión adoptada por la Audiencia Provincial, el recurso debe ser en este punto desestimado.

Solo queda añadir un argumento referido a la relación existente entre los progenitores. Se manifiesta como hecho comprobado en las instancias que estos tienen una relación personal muy deteriorada, sin comunicación entre ellos. Pero al respecto la jurisprudencia de esta Sala ha considerado que el problema de la conflictividad existente entre los progenitores, aunque pueda dificultar el normal desarrollo de las relaciones familiares, no es por si mismo óbice para el establecimiento de la custodia compartida –sentencia de 9 de febrero de 2012 (recurso 26/2011)-, salvo que concurran circunstancias excepcionales como obstáculo insalvable para el normal desarrollo de las relaciones familiares que la norma pretende promover y regular –sentencia de 28 de septiembre de 2012 (recurso 14/2012)-. En el mismo sentido el Tribunal Superior de Justicia de Navarra en sentencia de 23 de octubre de 2012, aplicando su derecho propio, ha mantenido que la fluidez en las relaciones personales de los progenitores no es presupuesto legal del régimen de custodia compartida, y no toda conflictividad representa un impedimento para adoptarla. Por su parte el Tribunal Supremo, en aplicación de la regulación que efectúa el Código Civil, mantiene que las relaciones entre los cónyuges por si solas no son relevantes ni irrelevantes para determinar la guardia y custodia compartida, convirtiéndose en relevantes cuando afecten, perjudicándola, el interés del menor –sentencias de 22 de julio de 2011 (recurso 813/2009) y de 9 de marzo de 2012 (recurso 113/2010)-.

QUINTO.- La alegación relativa a la infracción del apartado 3 del art. 80 del CDFA, en cuanto a que la Audiencia se ha fundamentado exclusivamente en la prueba pericial resultante del informe psicológico judicial, tampoco puede ser acogida. Los tribunales de instancia realizan la valoración de las pruebas periciales practicadas conforme al criterio de la sana crítica, y así aparece recogido en la fundamentación jurídica, cuyo apartado tercero está dedicado a recoger las conclusiones del informe psicológico emitido por la psicóloga adscrita al juzgado de primera instancia, cuyas conclusiones acepta, expresando que "*el juzgador de instancia acoge la recomendación de la perito expresada en su pormenorizado informe que aconseja la guarda y custodia compartida para una de las hermanas (N) dándole una mayor relevancia que a los informes aportados por la parte actora. La recomendación de la perito psicóloga del gabinete no puede decirse que sea caprichosa o arbitraria sino producto de un estudio profundo y riguroso sobre la problemática familiar, partiendo además de la buena aptitud, capacidad y voluntad de ambos progenitores para ejercer como tales*". Esta valoración de la prueba practicada por el juez de primera instancia y refrendada por la Audiencia Provincial, aunque no recoja expresamente las conclusiones del informe aportado a instancia de la parte recurrente, constituye una valoración de la prueba suficientemente motivada y llevada a efecto conforme a las previsiones de la legislación procesal, de modo que la sentencia recurrida no infringe el precepto denunciado.

SEXTO.- Invoca también la parte recurrente la infracción en la sentencia recurrida de lo dispuesto en el art. 80.4 del CDFA, conforme al cual "*salvo circunstancias especiales que lo justifiquen específicamente, no se adoptaran soluciones que supongan la separación de los hermanos*". En el desarrollo del motivo la parte recurrente se refiere a que, tratándose de unas niñas enfermas, la prescripción facultativa de su médico psiquiatra, en sentido de que no debían separarse, ha de cobrar especial relevancia a la hora de adoptar la decisión sobre su situación personal.

Se trata de argumentos de mayor fuste jurídico que los precedentes, y que inciden en una situación fáctica ciertamente peculiar. El caso de autos obliga a resolver sobre la situación

personal de dos hermanas gemelas, ambas aquejadas de minusvalías en los términos que se han expresado, y que han convivido hasta el momento de la separación de sus padres, estando preferentemente al cuidado de su madre.

Con todo, la decisión adoptada se funda en un dictamen pericial sumamente cuidadoso con los antecedentes clínicos y las circunstancias concurrentes en ambas, que se describen detalladamente en el informe y son recogidos en las sentencias de primera y segunda instancia. Se concluye en estas que la situación que afecta a N se caracteriza por mantener una buena vinculación con ambos progenitores y familias extensas, y que desearía pasar más tiempo con su padre –fundamento de derecho segundo de la sentencia del juzgado-, argumentación que se ratifica en el fundamento de derecho tercero de la sentencia de la Audiencia.

Por las razones en ella expuestas, ejerciendo la función valorativa que a las instancias compete, y que no es de modo general revisable en casación, estimamos que no se ha producido la infracción del precepto invocado por la recurrente. El legislador aragonés no impide la separación de los hermanos, sino que establece, como criterio de normalidad recogido como imperativo jurídico, que de modo general no se acordará judicialmente dicha separación. La decisión aquí adoptada solo determina una separación temporal de las hermanas, que coincidirán en el mismo domicilio durante el tiempo en que la madre tenga la guarda y custodia de ambas y en el periodo de visitas, y se funda en razones sólidas que justifican la excepción al criterio general.

Por las razones expuestas, el motivo es desestimado, y con él la totalidad del recurso de casación."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 15 de noviembre de 2013. Custodia compartida. Motivación de la sentencia. Distribución de los tiempos del menor entre los progenitores**

"PRIMERO.- Ambas partes procesales interpusieron sendas demandas de divorcio que fueron acumuladas, versando la controversia principal sobre la guarda y custodia del hijo común, B , de 4 años de edad. Pretendió la madre la custodia individual del menor en tanto que el padre postuló que el régimen fuera el de custodia compartida.

La sentencia de primera instancia razona así:

...quien ahora juzga no pone en duda el afecto que el Sr. Juan José R E profesa por el menor B , así como su capacidad y aptitudes para dispensar al menor los cuidados necesarios, existiendo indicios de que en cierto grado se ha implicado en el crecimiento y atenciones del hijo común. Tampoco cabe cuestionarse el estrecho vínculo existente entre padre e hijo. Tales extremos se desprenden, por otro lado, del informe de la perito Sra. P...

...Frente a dicho informe (el pericial propuesto por el padre), *se ha emitido en autos, en fecha anterior, el de la psicóloga del gabinete adscrito a este Juzgado que sí mantuvo entrevistas con ambos progenitores, por lo que la información empleada para la emisión de dicho informe es mayor, a lo que debe unirse el hecho de que el mismo haya sido emitido por una profesional independiente al servicio de los órganos judiciales y de cuya imparcialidad y objetividad no existe duda alguna. Sobre tales premisas, quien ahora juzga comparte plenamente las conclusiones a las que llega la perito judicial. En este sentido, es evidente que el régimen de custodia compartida propuesto por el Sr. Juan José R E en sus respectivos escritos de demanda acumulada a las presentes actuaciones y de contestación, ratificado en el acto de la vista, tiene como finalidad acomodar las estancias y custodia del menor a las necesidades y preferencias personales del padre, pues los días que propone que el menor esté en su compañía (martes y jueves) son aquellos en los que no debe impartir clases en la Escuela de ingeniería (lunes y miércoles), clases que pese a que en su momento refirió que dejaba de impartir en septiembre de 2012, continuaba impartiendo en el mes de noviembre de 2012, fecha de emisión del informe, y lo sigue haciendo en la actualidad. En este sentido, refiere la psicóloga que el régimen de custodia compartida "parece más centrado en la forma de estructuración del tiempo del adulto que en adoptar medidas tendentes a cubrir las necesidades de su hijo", o, dicho de otro modo, el Sr. Juan José R E tiene presente en primer lugar su propio interés antes y por encima del interés y beneficio del hijo común. A todo ello añade el informe de la perito judicial que la alternativa de sistema de reparto de tiempo que propone el padre, por días alternos, "no resulta la más beneficiosa para el menor, debido a la confusión que le crearían las pernoctas en días alternos con cada progenitor". Dicho en otros términos, la custodia compartida por días alternos generaría inestabilidad en el menor y un cambio constante de las rutinas diarias tan importante en el desarrollo de un niño de la edad de B que cuenta con 4 años de edad recién cumplidos.* (...).

En resumen, a la vista del contenido de dichos informes y de las circunstancias que concurren en cada uno de los progenitores, no procede sino acordar que la guarda y custodia del menor B continúe siendo ejercida de forma individual por la Sra. G A, con autoridad familiar compartida...

SEGUNDO.- Frente a la sentencia de primera instancia formuló recurso de apelación el padre, de cuyo escrito conviene destacar lo que sigue:

...si la objeción al establecimiento de la guarda compartida obedece al sistema de días alternos propuesto, mi representado está conforme en el establecimiento de cualquier otro sistema de guarda compartida (ya sea dos días seguidos como alternativamente también se proponía en nuestra demanda; por semanas alternas, por quincenas, por meses...) siempre que garantice un reparto equitativo en el tiempo de estancia con su hijo. (...) mi representado, mediante el presente recurso de apelación, solicita el establecimiento de la guarda compartida, con el sistema que la Audiencia Provincial de Zaragoza estime más acertado, pudiendo ser por semanas alternas de domingo a domingo o de lunes a lunes, o de viernes a viernes con cada progenitor, o dos días seguidos con cada uno de los progenitores (sistema alternativo de la demanda)...

De acuerdo con ello, en el suplico del recurso y tras la petición de que se adopte el plan que propone, expresa:

Y todo ello, sin perjuicio de que esta parte solicita que, alternativamente, esta Audiencia Provincial de Zaragoza acuerde otro sistema de guarda y custodia compartida que garantice el reparto equitativo del tiempo de estancia con el menor, y que sea el más beneficioso para el niño.

TERCERO.- La sentencia de segunda instancia, después de las referencias que realiza a la doctrina de esta Sala en relación con el artículo 80.2 del CDFA, razona así:

El informe pericial expresamente indica lo siguiente: "la alternativa que propone el padre de ejercicio compartido de la custodia de su hijo en períodos de días alternos, no resulta la más beneficiosa para el menor, debido a la confusión que le crearían las pernoctas en días alternos con cada progenitor, es necesario proporcionarle al niño unas condiciones de estabilidad en su vida que le permitan adaptarse a las circunstancias familiares y garantizar su desarrollo integral. Que el niño adquiera una imagen positiva de ambos progenitores, por lo que sería beneficioso que le proporcionaran un modelo de resolución de conflictos basado en el diálogo y la comunicación. La alternativa que puede proporcionar una mayor estabilidad al niño y permite cubrir todas sus necesidades, resulta del mantenimiento de una relación amplia y frecuente con ambos progenitores, sin introducir grandes modificaciones en sus condiciones cotidianas de vida". (...).

Y poco después, se dice: *No conviene tampoco olvidar que la aptitud de los progenitores, no es el único elemento que ha de ser tomado en consideración para resolver el tema de la guarda y custodia. Cabe que un progenitor reúna condiciones para el ejercicio de la guarda y custodia y sin embargo concurran otros factores que lleva al Tribunal* (*sic*) *a la convicción de que en el concreto supuesto, conviene mejor la custodia individual, el mantenimiento del statu quo, con su estabilidad puede coincidir en el interés del menor (...).*

Y sobre esas bases concluye que el beneficio del menor B se encuentra más favorecido con la custodia individual materna.

CUARTO.- En el primero de los motivos de infracción procesal que resultaron admitidos se alega ausencia de motivación de la sentencia, siendo la queja de la recurrente que aquella únicamente motiva que el sistema de días alternos perjudica el interés del menor, pero no justifica ni motiva que el sistema propuesto alternativamente por la parte (cada dos días) o cualquier otro reparto del tiempo perjudique igualmente ese interés. No motiva –señala la parte- que concurran otros elementos que hagan más conveniente la custodia individual, sino únicamente que el sistema por días alternos no es lo conveniente.

QUINTO.- La motivación de las sentencias consiste en la exteriorización del conjunto de razonamientos de hecho y de derecho que justifican un determinado fallo, por lo que la motivación exigible a las decisiones judiciales tiene la doble finalidad de garantizar la ausencia de arbitrariedad y de posibilitar el control de la aplicación razonada de las

normas que se consideran adecuadas al caso, a las que suele añadirse (STS Sala 1ª de 12 de febrero de 2013) la de convencer a las partes de la corrección de la decisión que se adopta. La STS de esa misma Sala de 16 de diciembre de 2010 señala que la sentencia no pueda considerarse debidamente motivada cuando resulte imposible conocer las verdaderas razones de su fallo o no resuelva la cuestión verdaderamente planteada.

Por su parte, la sentencia del Tribunal Constitucional (TC) de once de febrero de 1997 expresa que *según doctrina constante de este Tribunal, la motivación de las resoluciones judiciales constituye en efecto, una exigencia constitucional que, dirigida en último término a excluir la arbitrariedad, se integra dentro del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE. No obstante, en relación con lo que deba entenderse por motivación suficiente, también hemos advertido en reiteradas ocasiones (SSTC 66/1966 y 169/1996) que la exigencia de motivación «no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla (SSTC 14/1991, 28/1994, 145/1995, 32/1996, entre otras muchas), porque la motivación no está necesariamente reñida con la brevedad y concisión (...), siendo necesario analizar en el caso concreto si una respuesta breve o incluso genérica es congruente con las cuestiones planteadas en el recurso y si expresa el criterio del juzgador sobre las causas de impugnación que se alegaron ...*

Tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo recuerdan que la motivación es lo que permite el eventual control jurisdiccional por medio de los recursos, la crítica de la decisión y su asimilación por quienes integran la cultura jurídica interna y externa, garantizando el cumplimiento del principio de proscripción de la arbitrariedad que se proyecta sobre todos los poderes públicos (por todas, STS Sala 1ª de 7 de junio de 2011).

La motivación debe expresar los elementos y las razones del juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que fundamentan la decisión, o lo que es lo mismo, que su "ratio decidendi" sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento jurídico y no fruto de la arbitrariedad, lo que no se cumple tanto cuando no se contiene motivación alguna como cuando la efectuada es insuficiente mediante apreciaciones genéricas sin atender al caso concreto, dando lugar con tal deficiencia argumentativa a una conclusión arbitraria, caracterizada por la apariencia de ser meramente voluntarista, lo que comporta una denegación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Como expone la STS de 17 de marzo de 2011 con cita de otras del TC, el juicio de suficiencia hay que realizarlo atendiendo no solo al contenido de la resolución judicial considerada en sí misma, sino también dentro del contexto global del proceso, atendiendo al conjunto de actuaciones y decisiones que, precediéndola, han conformado el debate procesal; es decir, valorando las circunstancias concurrentes que singularicen el caso concreto, tanto las que estén presentes, explícita o implícitamente en la resolución recurrida, como las que no estándolo, constan en el proceso.

SEXTO.- Como ha quedado indicado, en el recurso de apelación se planteó de modo preciso la procedencia de que se acordase otro reparto del tiempo, diferente del tenido en consideración por la sentencia de primera instancia, que se considerase adecuado. La sentencia recurrida se limita a asumir el informe pericial según el cual el reparto por días alternos no resulta el más beneficioso para el menor, pero omite toda explicación sobre la referida cuestión, no accesoria sino muy relevante, planteada por el padre. Y expresa, además, que cabe que concurran otros factores que, pese a que los progenitores reúnan las condiciones adecuadas para la custodia, lleven al tribunal a la convicción de que conviene

más la individual. Pero no da razón alguna de cuáles son, en este caso concreto, tales factores. Porque lo que argumenta con anterioridad justifica, exclusivamente, que no se acepte la custodia compartida por días, pero no, en absoluto, que no se acepte la custodia compartida con otra distribución del tiempo (estancias más prolongadas con cada progenitor). Por ello, y en aplicación de la doctrina que ha quedado expuesta, resulta obligada la estimación del motivo.

SÉPTIMO.- En cuanto a los efectos de la apreciación de este motivo del recurso extraordinario debe tenerse presente lo establecido en la Disposición Final 16ª de la LEC, regla 7ª, conforme a la cual *Cuando se hubiese recurrido la sentencia por infracción procesal al amparo del motivo 2.º del apartado primero del artículo 469, la Sala, de estimar el recurso por ese motivo, dictará nueva sentencia, teniendo en cuenta, en su caso, lo que se hubiere alegado como fundamento del recurso de casación.* Estableciendo la regla siguiente que: *En tanto las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia carezcan de competencia para conocer, con carácter general, de los recursos extraordinarios por infracción procesal, no serán de aplicación los artículos 466, 468 y 472, así como los artículos 488 a 493 y el apartado cuarto del artículo 476. Lo dispuesto en el último párrafo del apartado segundo del artículo 476 no será de aplicación en los casos en que se estime el recurso extraordinario por infracción procesal fundado en el motivo 2.º del apartado primero del artículo 469 o en vulneraciones del artículo 24 de la Constitución que únicamente afectaran a la sentencia recurrida.*

De dicha normativa se infiere que la legislación procesal no contempla con carácter general, en el régimen transitorio mencionado, el reenvío de los autos a las Salas apelación para que dicten una nueva sentencia sino que sea el propio órgano de casación el que la dicte teniendo en cuenta lo alegado, en su caso, en el recurso de casación. Ello, aunque en ocasiones el Tribunal Supremo ha optado por reponer las actuaciones al momento del dictado de la sentencia de apelación, criterio seguido también en algún supuesto por esta misma Sala (véase la STSJA de fecha 5 de noviembre de 2013 dictada en el recurso de casación núm. 25/2013 y las razones ahí expuestas).

OCTAVO.- El examen detenido de las actuaciones revela que no existe óbice alguno para que se acuerde el régimen legal preferente, pues tal régimen no obliga a una alternancia diaria del niño con cada uno de sus progenitores, que es el único inconveniente puesto de relieve (lo que resulta, por tanto, acertado) para establecerlo tanto por el informe pericial como por las sentencias de instancia que lo asumen. Pero dicho reparto del tiempo no es la única alternativa posible. De hecho, lo habitual es que se establezca la custodia compartida por períodos más largos.

Consiguientemente, procederá acordar la custodia compartida solicitada por el recurrente. Aprecia la Sala que, si el reparto de tiempo rechazado en las instancias no es conveniente para la estabilidad del niño, tampoco parece lo más adecuado el sistema subsidiario inicialmente propuesto (cada dos días) y sí, más conveniente, un reparto del tiempo por semanas alternas. Con ello, puede prescindirse del régimen de visitas que se estableció. Tal reparto semanal, de domingo a domingo, se mantendrá sin perjuicio de que los progenitores puedan acordar otro de estancias más amplias con visitas intersemanales y de fines de semana, o del que pueda determinarse judicialmente en virtud de eventuales cambios de circunstancias.

La revocación de la sentencia en este particular comporta que deba dejarse sin efecto la pensión acordada a cargo del progenitor no custodio para gastos ordinarios del niño, dado que dicha pensión fue fijada como consecuencia de la custodia individual acordada. Así, los gastos ordinarios del menor se sufragarán por mitad, atendiendo a los similares ingresos de los progenitores, ambos profesores. Y manteniéndose el resto de pronunciamientos de la sentencia. “

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 18 de noviembre de 2013. Pensión compensatoria. Convivencia *more uxorio*. Pensión alimenticia. Hijo discapacitado**

"PRIMERO.- Con su recurso de apelación la parte actora pretende la revocación de la sentencia, porque no da lugar a la extinción de la pensión compensatoria, no da lugar a la reducción de la pensión de alimentos a favor del hijo que convive en el domicilio conyugal no acuerda la extinción del uso del domicilio conyugal, ni lo limita temporalmente.

SEGUNDO.- En cuanto a la primera de las cuestiones suscitadas, motivo del recurso de apelación, las razones por las que en la sentencia no se considera su procedencia es porque tras examinar la prueba practicada se considera que no está acreditada la convivencia more uxorio entre la demandante y B.

Textualmente se dice en la sentencia, al valorar la prueba practicada:

" Así, de la documental aportada no se puede concluir tal extremo, y tampoco de las declaraciones realizadas en el acto del juicio, ni por las partes, ni por el socio del Sr. G, D. J, ni por Dña. M, por otra parte, personas interesada en el procedimiento al ser, como hemos dicho, el primero. Socio del demandante, y segunda, vivir sin pagar nada en un piso que le deja el Sr. G.

Por otra parte el Sr. G niega categóricamente que mantenga una relación de pareja estable con la Sra. V y que conviva con ella, acreditando documentalmente que se encuentra empadronado en otro domicilio, y realizando una declaración coherente y verosímil en la que justifica adecuadamente las causas que han motivado los momentos en los que ha acudido al domicilio de la demandada. Así, manifiesta que tan solo les une una buena amistad, que ha dormido en la casa de ella cuando su hermano no podía quedarse y por razones de salud de la Sra. V, que no tiene llaves de la casa, y que si bien han ido juntos a xxx lo han hecho en compañía de más personas.

Por su parte, el actor no logra desvirtuar ninguna de tales afirmaciones, basándose principalmente en rumores, y alegados "conocimientos extendidos en el pueblo", lo que en modo alguno puede justificar en una sede judicial el tener por cierto un hecho que exige una prueba plena."

Este Tribunal no comparte la valoración de la prueba efectuada por el juzgador de instancia.

1º.- No analiza la prueba documental practicada, limitándose a privarle de toda eficacia, sin aportar razón técnica o practica que lo justifique.

Este Tribunal no aprecia razón técnica que impida su valoración.

Tal prueba documental ha consistido en:

- La comparecencia de la demandante en calidad de esposa de B ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Alcañiz, en el procedimiento abreviado 169/2011, folio 16 de las actuaciones, de fecha 13-4-2011, donde al efecto se extiende por la Secretaria Dña. María Eugenia Sierra Bandrés la siguiente diligencia de constancia:

  " La extiendo yo, la Secretario judicial, para hacer constar que en día de hoy se ha personado la esposa del Sr. B al objeto de aportar factura de los daños sufridos en las gafas la cual queda unida al presente mediante fotocopia debidamente compulsada, a los efectos legales pertinentes. Doy fe.". Que la comparecencia fue

de la Sra. V, se deduce de su alegato cuarto de su escrito de contestación a la demanda al folio 33 de las actuaciones, donde trata de minimizar las consecuencias de lo dicho alegando que tal hecho es insignificante por que ella y B no están casados.

Olvida por supuesto la demandada el deber moral de probidad y que la falta de verdad en su afirmación si bien no transforma su estado civil; si es revelador de un hecho trascendental, pues es expresión espontánea de la demandada sobre la forma de convivencia de la pareja. El hecho de que no estuvieran casados no significa que no convivan maritalmente, y este tipo de convivencia es la que según la demandada existía entre ellos, pues en otro caso no se concibe que se presentara públicamente como esposa de Braulio cuando no existía necesidad alguna de hacerlo.

Existe pues, en tal documento una expresión espontánea y al margen del presente conflicto de la demandada que expresa con claridad el tipo de convivencia que existía entre ella y B que era la propia de un matrimonio según su expresión.

*Por lo tanto de la valoración de esta prueba documental se extrae un fuerte indicio a favor de la tesis del demandante, en cuanto a la calificación de la relación personal entre la demandada y B como una relación de convivencia marital.

- En el auto de fecha 25-2-2011, dictado en el seno de las diligencias previas 197/2011, al folio 55 de las actuaciones, consta en los razonamientos jurídicos del auto dictado por el Juzgado número uno de Alcañiz, al expresar las razones para conceder a la aquí demandada la orden de protección en el incidente de violencia de género con el aquí demandante: “Ante los gritos bajo B, ...y compañero actual de D acudió en auxilio de...”

- En la sentencia dictada el 10-2-2012 por el Juzgado de lo Penal de Teruel, en el P.A. 222/11 demandante del P.A. 77/11 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Alcañiz, en el relato de hechos probados como consta, al folio 60 de las actuaciones: “ Como quiera que M consiguiera zafarse del acusado, cuando logró dar dos pasos hacia la escalera de subida a la casa, el acusado la enganchó de nuevo, esta vez cogiéndola por el pelo, llegando incluso a arrancarle un pendiente de la oreja, cesando el acusado en su actuación cuando se personó en el lugar el compañero sentimental de la Sra. V...”.

- En soporte audio-visual de la grabación del Juicio penal referido P.A. 222/2011, donde en el minuto 55:43 consta como B declaró que convivía con D.

- En el informe de la Psicóloga G, se recogen las manifestaciones de los hijos del matrimonio.

Así, respecto del hijo D al folio 111, se hace constar referido por éste, “ D comienza a vivir con su madre pero tras ésta iniciar la relación con su actual pareja y trasladarse a la casa, D manifiesta su disconformidad y decide ir a vivir con su padre”.

En cuanto al hijo C folio 113 se hace constar:

“ También reconoce que le costó adaptarse al hecho de que su madre conviviera con su actual pareja, al igual que luego sucedió con la de su padre”.

-Así mismo consta una información en internet procedente de la conexión telefónica de la que es titular A, siendo su mujer sobrina de la Sra. V, en la que se expresa con alivio que la Sra. Vera ha rehecho su vida con otra persona. (documento 17 y 17bis de la contestación a la reconvención).

La suma de toda esta información afirma de forma unívoca e inequívoca la existencia y realidad del hecho que se trata de probar por el demandante.

A ello no sirve de objeción suficiente el hecho constatado de que B esté empadronado en otro domicilio de su propiedad, pues tal dato es compatible con la convivencia marital en casa de la pajera y es frecuente que así se mantenga por razones de orden fiscal y especialmente cuando, la relación de pareja se desea que se desenvuelva al margen de las consecuencias jurídicas que son propias del matrimonio o de un relación de hecho que se desea sea pública, es decir asimilable, ello es frecuente calculando las implicaciones económicas en relación con las pensiones, derechos hereditarios etc, tratándose de personas mayores o de mediana edad con hijos, en la que la pareja procurara compartir únicamente los aspectos personales y las ventajas económicas de las convivencia en común (régimen económico matrimonial primario).

2º El resultado de la testifical practicada, no es valorado por la Juzgadora de instancia por entender que incurren en el vicio de parcialidad, el Sr. V por ser socio de Sr. G y la Sra. H por ocupar vivienda del Sr. G sin pagar la renta.

Este Tribunal no comparte tal decisión, pues lo mismo cabría decir del testimonio del Sr. B, que sí ha sido tenido en cuenta, en relación con la Sra. V. Pero al margen de lo anterior, lo esencial es que este Tribunal no puede apreciar la parcialidad de tales testigos, porque la parte demandada no ha considerado su parcialidad en este caso, no fueron tachados por este motivo, y además fueron propuestos como testigos de parte tal como obra al folio 276 de las actuaciones por escrito, no habiéndose renunciado a su testimonio en el acto del juicio, donde atestiguaron a propuesta de ambas partes.

La testifical del Sr. V y de la Sra. H sirven para corroborar la verdad que se desprende de la documental, en cuanto a la segunda pues como vecina y también de la misma peña le consta ver a B por la casa a cualquier hora y que en la peña van como pareja a todos los efectos como matrimonio.

Así mismo el Sr. V que conoce a ambas partes desde hace más de 25 años, no le cabe la menor duda de la relación de pareja entre la Sra. V y B, quien concretó que por razones de vecindad con la Sra. V se cruzaba con frecuencia con B por la mañana a la hora de ir a trabajar y a la hora de comer.

- Para contradecir lo anterior no es suficiente el testimonio de B, pues si bien se aprecia que fue rotundo al negar una convivencia marital con la Sra. V, su actitud no es coherente con las declaraciones prestadas en sede judicial anteriormente a que nos hemos referido con anterioridad, y las explicación al respecto, no se ha mostrado ni contundente ni satisfactoria a juicio de este Tribunal, faltando toda corroboración subjetiva a las explicaciones que dio. Por ello su testimonio no genera la suficiente confianza, particularmente no se comprenden las razones que dio para explicar la habitualidad de la presencia de su vehículo delante de la casa de la Sra. V (relacionadas con el bar de reciente reapertura y el citado S).

En conclusión y a sensu contrario de lo que predica la sentencia este Tribunal considera acreditado por el actor con prueba plena el hecho de la convivencia marital entre la Sra. V y B.

Ello implica jurídicamente la supresión de la pensión compensatoria de conformidad con el art. 83,5º del Código de Derecho Foral de Aragón.

SEGUNDO.-Procede en este punto abordar si jurídicamente es procedente o no el incremento de la pensión de alimentos del hijo E, por proceder la supresión de la pensión por desequilibrio económico. Al respecto ha de decirse que el planteamiento es jurídicamente erróneo; pues se trata de dos conceptos independientes, en sus respectivos fundamentos que por tal razón no se comunican, de manera que la supresión de uno u

otro no produce la implicación pretendida. La pretensión carece de lógica jurídica. Como consecuencia ha de rechazarse.

TERCERO.- En la sentencia de instancia respecto de la segunda de las cuestiones que se plantean en el presente recurso de apelación no se dio lugar ni a la supresión del uso del domicilio conyugal a favor de la demandada tampoco a su limitación.

Se razona en la sentencia del Juzgador de Instancia que el hecho de haberse ido el hijo C a convivir con el demandante no es una circunstancia esencial que lo justifique, pues éste sigue careciendo de independencia económica y el hijo mayor del matrimonio, convive con la madre, padece síndrome de Down tiene reconocida por resolución de 21 de julio de 2008 la situación de persona dependiente en grado III, nivel 1, máxime cuando consta acreditado que el Sr. G ha adquirido otra vivienda en xxx.

Este Tribunal comparte la decisión del Tribunal pues permaneciendo en el hogar del matrimonio el hijo mayor persona dependiente en grado III y nivel 1, obliga a considerar que el núcleo materno es el más necesitado de protección a pesar de que los demás hijos ya no convivan en este hogar. La carga que representa familiarmente la asistencia de tal tipo de personas justifica además que con carácter excepcional, no pueda determinarse una limitación temporal al uso, mientras el núcleo en el que conviva el menor no disponga de una mejor fortuna que permita prodigar al hijo un mayor bienestar del que dispone, por razones de elemental humanidad; razón por la cual se sigue afirmando que no se han modificado sustancialmente las circunstancias para justificar la extinción de la atribución pretendida; y que se justifica en este caso con carácter excepcional el no señalamiento de un límite a tal atribución, pues es elemental que no existe perspectiva alguna de que el hijo mayor vaya a ser capaz en plazo determinado de llevar una vida independiente.

CUARTO.- Por lo que respecta a la pensión de alimentos del hijo E, pretendiéndose que se rebaje en cincuenta euros mensuales; este Tribunal le resulta imposible concebir, la insistencia del padre en este punto, máxime tratándose de un hijo con la discapacidad del suyo, cuando ya ha visto modificada la carga económica anterior con la supresión de la pensión de su hijo C, y además dispone de un piso por el que no cobra renta (el de la testigo vecina que depuso en juicio), razón por la cual aunque pudiera valorarse que se ha empeorado mucho la situación económica del demandante, lo cierto es que carece de patrimonio y recursos y con ellos y contando además con la rebaja de la carga económica que devendrá como consecuencia de este procedimiento, estima este Tribunal que no se dan circunstancia económicas, en comparación con las necesidades de E que justifiquen le sea rebajada en 50 euros mensuales, la pensión de alimentos."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 22 de noviembre de 2013. Guarda y custodia. Maltrato familiar previo. Informe psicosocial**

"PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que declara el divorcio del matrimonio contraído entre los litigantes y establece un régimen de guarda y custodia individual de los hijos a favor del esposo, se alza ahora doña H impugnando dicha resolución y solicitando la adopción de los siguientes efectos: 1.- Que la guarda y custodia de los menores se otorgue de forma individual a favor de la madre. 2.- Que se establezca como régimen de visitas respecto del padre, como progenitor no custodio, el que la Juzgadora de instancia refiere para la madre en la sentencia, en cuanto resulta beneficioso para los hijos menores de edad, al ser más amplio que el que esta parte interesó en su demanda. 3.- Que con carácter principal se fije a cargo del demandado una pensión alimenticia de ochocientos euros para los dos hijos menores de edad, que se ingresarán en la cuenta que designe doña H y que deberá actualizarse conforme al IPC anual que publique el Instituto Nacional de Estadística u organismo que legalmente lo sustituya. De igual forma, que sea don D quien sufrague íntegramente los gastos extraordinarios de sus hijos. Subsidiariamente, y para el caso que no se atienda el importe de pensión solicitado por esta parte, que se fije el interesado por el Ministerio Fiscal en su escrito de conclusiones (600 € mensuales), en los términos que lo hace en su escrito de conclusiones. 4. Que se fije a cargo del demandado una pensión compensatoria a favor de la demandante, de 300 € mensuales pagaderos por meses anticipados, dentro de los primeros cinco días de cada mes en la cuenta que designe la esposa y actualizables anualmente conforme a las variaciones que experimente el IPC que publique el INE y organismo oficial que lo sustituya. 5.- Que, tras decretar la revocación parcial de la sentencia e independientemente de la resolución que emita la Sala, no se imponga a cargo de la demandante el pago de pensión alimenticia alguna a favor de los hijos menores de edad habidos en el matrimonio. 6.- Que se mantenga el resto de medidas que con carácter definitivo se desprenden de la sentencia impugnada; en concreto, únicamente, las concernientes a la atribución al Sr. B del uso de la vivienda y ajuar familiar y el uso del vehículo Peugeot hasta la liquidación del régimen económico matrimonial.

El Ministerio Fiscal se adhirió al recurso; oponiéndose a ambos recursos el demandado don D.

SEGUNDO. En primer lugar debe determinarse si la Sra. B puede considerarse apta para asumir la guarda y custodia de sus hijos por el hecho de haber sido condenada como autora de un delito de maltrato familiar previsto y penado en el artículo 153 del Código Penal, ya que tanto la representación procesal del Sr. B como el Ministerio Fiscal en su informe de fecha 27 del pasado mes de marzo aluden al artículo 80.6 del Código del Derecho Foral de Aragón con arreglo al cual: "*no procederá la atribución de la guarda y custodia a uno de los progenitores, ni individual ni compartida, cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género*." Pues bien, como dice la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón núm. 28/2013 de 2 julio RJ 2013\5168, el artículo 80.6 del CDFA prevé dos supuestos: que exista proceso penal en trámite por violencia intrafamiliar, en el que la autoridad judicial penal valore motivadamente la constatación de indicios fundados y racionales de criminalidad derivada de los hechos enjuiciados; o que, aun no existiendo proceso penal en tramitación, la autoridad judicial civil valore la existencia de indicios

fundados de violencia doméstica o de género. En cualquiera de ambos casos no se acordará la atribución de la guarda y custodia al progenitor que aparezca como posible autor. La regulación de este precepto se configura así como meramente preventiva, a falta de decisión que haya podido tomarse en la propia jurisdicción penal que conozca de los hechos que aparecen como indiciariamente delictivos. No alcanza esta norma, como es propio del momento temporal y procesal que en ella se trata, a disponer de modo definitivo sobre la atribución de la guarda y custodia, sino que limita su mandato al estado previo a la definición de si existió o no conducta penal probada. Porque, una vez que sea decidida por la jurisdicción penal competente la presencia o no de delito, carece ya de motivo de aplicación este artículo 80.6, pues entonces los preceptos aplicables son: si la sentencia penal es absolutoria, la disposición adicional cuarta del Código del Derecho Foral de Aragón *("Los casos de atribución de la guarda y custodia previstos en el apartado 6 del artículo 80 del presente Código serán revisables en los supuestos de sentencia firme absolutoria");* y si tal resolución es condenatoria, como ocurre en este caso, el artículo 153 del Código Penal. Es decir, una vez dictada sentencia penal, es en tal resolución donde se resuelve sobre si procede, por vía de imposición de pena, alguna privación de facultades de la autoridad familiar respecto de la condenada. Lo que, en el caso ahora enjuiciado, fue decidido en sentido negativo ya que no fue impuesta tal pena en la sentencia que dictó el Juzgado de Instrucción nº 1 de Alcañiz en Procedimiento Abreviado. El proceso penal ha terminado por sentencia firme condenatoria que no ha impuesto restricción alguna a la posible custodia a cargo de la madre.

No puede desconocerse la manifestación efectuada en el juicio por la psicóloga del Instituto de Medicina Legal de Aragón en el sentido de que en el momento de la interposición de la denuncia penal entre las partes existía una alta conflictividad que pudo imposibilitar a la madre un contacto total con sus hijos pero tal circunstancia se hallaba relacionada exclusivamente con su conflictiva relación de pareja y no con sus labores parentales. El obstáculo que imposibilitó a la Sra. B atender correctamente a sus hijos, coincidente con la ruptura de la relación sentimental, y que motivó el dictado del auto de fecha 17 de septiembre de 2010 en el procedimiento penal acordando en él la medida civil de atribución al padre de la guarda y custodia de los hijos, ha desaparecido en el momento actual, teniendo capacidad la madre para ejercer la guarda y custodia de sus hijos como se razonará seguidamente.

TERCERO. La Magistrada Juez de instancia ha concluido en la resolución ahora impugnada que es el padre quien está en mejor disposición para atender a los hijos, por lo que debe serle concedida su guardia y custodia. Muestra su disconformidad con el informe psicosocial emitido en fecha 24 de octubre de 2012 por la psicóloga y la trabajadora social del Instituto de Medicina Legal de Aragón y manifiesta que no puede compartir las conclusiones alcanzadas por sus autoras por adolecer el mismo –dice- de importantes inexactitudes, dado que, añade "*determinados datos y circunstancias que han motivado las conclusiones alcanzadas se contradicen con lo evidenciado objetivamente en el procedimiento, como el hecho de que el demandado Sr. B solo se implicó en el cuidado de los niños tras la ruptura conyugal, que no comparte juegos con los niños o que el referente de los menores es su madre*." No da, sin embargo, en los fundamentos jurídicos, datos o razones concretos para rebatir dicho informe que hagan suponer que sus conclusiones no concuerdan con la realidad.

Dispone el artículo 80.3 del Código del Derecho Foral de Aragón que antes de adoptar la decisión sobre la custodia de los hijos, se podrán recabar informes médicos, sociales o psicológicos de especialistas debidamente cualificados e independientes, relativos a la idoneidad del modo de ejercicio de la autoridad familiar y del régimen de custodia de las personas menores.

Pues bien, tal como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de adhesión al recurso de apelación, no hay ninguna razón objetiva ni subjetiva para discrepar del criterio contenido en el informe pericial elaborado por las Sras. E y G, psicóloga y trabajadora social, respectivamente, adscritas al Instituto de Medicina Legal de Aragón, Subdirección de Teruel, en el que realizan un análisis pormenorizado desde el punto de vista psicológico y social de la situación existente, sentando sus conclusiones en entrevistas semidirigidas con sendos progenitores, entrevista semiestructurada con el menor K, entrevista abierta con el menor G, técnicas de observación de los comportamientos manifiestos e interactivos, conversaciones telefónicas con los profesores-tutores de los menores y con la trabajadora social del Servicio Social de Base de Andorra, aplicación del Test Autoevaluativo Multifactorial de Adaptación infantil respecto del menor Kacper y revisión de la documentación aportada.

En dicho informe recomiendan el establecimiento de una guarda y custodia materna por ser la madre la que constituye el principal referente afectivo de los menores y haber apreciado que el estilo educativo y las habilidades parentales de la madre son más apropiadas que los del padre para ejercer adecuadamente la custodia de los menores. No observaron pauta obstruccionista de la madre en relación de los menores con su padre y sin embargo sí apreciaron pauta obstruccionista del padre en la relación de los menores con su madre, e indicios de manipulación de los menores en contra de ésta, no separando correctamente el conflicto conyugal de la relación parental. La madre presenta positiva capacidad de estimulación psicosocial, facilitando el desarrollo emocional y social de los hijos; capacidad para estimular una interacción apropiada y establecer y mantener lazos afectivos con los hijos; presenta una identidad material y vínculo afectivo intenso hacia ellos; se valora un estilo educativo asistencial y personalizado, caracterizado por el afecto, cuidado y respeto hacia la autonomía y control normativo. El padre muestra moderada capacidad de estimulación psicosocial, presentando un estilo educativo restrictivo caracterizado por una actitud punitiva y hostil, de descuido, indiferencia y desatención, priorizando sus necesidades a las de los menores; no tiene en consideración algunas de las necesidades emocionales de los niños. Existe en la actualidad una gran implicación de la madre en el cuidado de los menores cuando se encuentran en su compañía; la calidad de la relación materno-filial es buena, sintiéndose motivados madre e hijos para la custodia materna. La calidad de la relación paterno-filial no la aprecian, sin embargo, como positiva. Además, ha sido la madre quien antes del conflicto conyugal atendía a los niños, habiendo apuntado el Sr. B a las peritos que la madre ha atendido bien a los menores durante la convivencia a excepción del último periodo de la misma coincidente con la mala relación de los miembros de la pareja.

No puede desconocerse tampoco cómo las peritos del Equipo Técnico concluyen que el Sr. B centró su entrevista en desacreditar a la Sra. B y que apenas se refirió a sus hijos. Ante la posibilidad de que la custodia de los hijos se decida a favor de la madre no expresó emociones de preocupación por perder el contacto con sus hijos y sí por tener que aportar dinero de manutención, reflejando que el tema económico tiene peso para él.

Con relación a la exteriorización por parte del menor K de su voluntad de vivir con uno u otro de sus padres debe ponerse de relieve que la versión que el menor K dio en el Juzgado manifestando su deseo de seguir viviendo como hasta ahora, es decir, con su padre y visitando a la madre, contrasta con la voluntad que el menor exteriorizó a las peritos, quienes constataron que en las visitas realizadas, la relación entre K y su padre es más distante, siente temor a su padre, ya que éste le grita y en algunas ocasiones le ha pegado con dureza y no se atreve a contarle muchas cosas que le pasan o le gustaría contarle. Con su madre tiene más confianza y no le da miedo expresar y contar cómo se siente. Esta disparidad entre lo que el menor expresó en sede judicial y lo que indicó ante las profesionales indicadas evidencia la existencia en él de un conflicto de lealtades causado por no haber estado bien protegido de la conflictividad conyugal. En fecha 16 de enero de

2013 las peritos realizaron una ampliación del informe pericial insistiendo en que subsisten las circunstancias que las llevaron a recomendar el establecimiento de la guarda y custodia materna, esto es, que la madre constituye el principal referente afectivo de los menores y que su estilo educativo y habilidades parentales son más apropiadas que las del padre.

Todas estas circunstancias y la falta de datos y argumentos sólidos en la sentencia apelada para rebatir este informe hacen que no aprecie este Tribunal motivo para apartarse de las conclusiones a las que llega el equipo psicosocial, por lo que procede estimar el recurso en este punto y conceder a favor de la madre la custodia de los hijos menores, que, según se ha acreditado, es la que mejor se adapta al beneficio e interés de los menores (art. 76.2 del Código del Derecho Foral de Aragón).

CUARTO. Régimen de visitas. Se estima acertado el establecido en la sentencia de instancia para la madre, que ahora deberá corresponder al padre, y con el que éste mostró su conformidad considerándolo como adecuado para que los hijos tengan suficiente contacto con el progenitor no custodio.

QUINTO. Contribución en concepto de pensión alimenticia para los hijos menores.

Se estima adecuada la suma de 300 € mensuales para cada uno de los hijos, suma interesada por el Ministerio Fiscal y pedida de forma subsidiaria por la apelante (en primer lugar solicita la cantidad de 400 €), por ser proporcional a las necesidades de los hijos menores, dada su corta edad, y a los recursos económicos de los padres, percibiendo el padre –trabajador del sector de la minería y actualmente de baja laboral- unos ingresos de 2.000 € mensuales y no teniendo ingresos la madre. Además de no haber hecho alegación alguna el apelado sobre la improcedencia de dicha cantidad.

Se estima acertada la medida adoptada por la Juzgadora de instancia relativa a que ambos progenitores deban abonar los gastos extraordinarios necesarios que se produzcan en relación con los menores en una proporción del 90% el padre y de un 10% la madre, para que ambos se impliquen en los mismos conforme a sus recursos económicos.

SEXTO. Pensión compensatoria. Impugna la apelante el pronunciamiento de la sentencia de instancia que deniega cantidad alguna en concepto de pensión compensatoria. Alega que el divorcio ha producido desequilibrio económico entre los miembros del matrimonio, pues ha supuesto para ella un empeoramiento respecto a la situación anterior en el matrimonio, e interesa que le sea concedida en este concepto la suma de 350 € mensuales con carácter indefinido. Niega en su recurso que haya llegado a convivir maritalmente con el padre de su última hija.

Este Tribunal considera acertada la sentencia de instancia en este punto porque la pensión compensatoria tiene carácter estrictamente compensatorio o reparador del desequilibrio patrimonial ocasionado por la separación o divorcio en la posición económica de uno de los cónyuges respecto a la conservada por el otro, en relación con la que ambos venían disfrutando durante el matrimonio, y tiende específicamente a evitar que la ruptura o cesación de la vida conyugal suponga para uno de los esposos un descenso en el nivel de vida efectivamente gozado en el transcurso de esa relación, con independencia de la situación de necesidad mayor o menor del acreedor dada la naturaleza esencialmente no alimenticia de la misma, por lo que carece de fundamento que la esposa pida dicha pensión cuando los cónyuges ya llevan separados varios años y en este lapso de tiempo ha mantenido una relación con otra persona que ha dado como fruto una hija común percibiendo del padre de ésta una ayuda económica tanto dineraria como de uso de una vivienda.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 26 de noviembre de 2013. Pensión compensatoria. Limitación temporal del uso del domicilio familiar**

"PRIMERO.- La sentencia recaída en 1ª Instancia en el presente procedimiento sobre divorcio (Art. 770 LEC) es objeto de recurso por la representación de la parte actora Sra. F, que en su apelación (Art. 458 LEC) considera que debe elevarse la pensión compensatoria a 225€/mensuales y con carácter vitalicio así como así como prorrogar el uso del domicilio familiar hasta que la menor alcance 26 años o su independencia económica.

SEGUNDO.- En cuanto a la pensión compensatoria vía Art. 97 del Código Civil (ex Art. 83 del Código de Derecho Foral de Aragón) debe indicarse que, como declara la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 11-01-2012 "la asignación compensatoria prevista en el articulo 9 de la ley aragonesa 2/2012 (artículo 83 CDFA) no tiene, en lo sustancial, una naturaleza y finalidad diferente a la señalada por el artículo 97 del Código Civil a la pensión compensatoria, que para señalarla con carácter temporal o indefinido el artículo 83 CDFA provee al juez de unos criterios similares a los indicados en el Código Civil, y la invitación a la "ponderación equitativa" de los mismos no añade un modo de aplicar la norma distinto del que debe seguirse para el artículo 97 Cc.". Igualmente la Sentencia del Tribunal Supremo de 22-06-2011 establece que "responde a un presupuesto básico consistente en la constatación de un efectivo desequilibrio económico, producido en uno de los cónyuges con motivo de la separación o el divorcio, siendo su finalidad restablecer el equilibrio y no ser una garantía vitalicia de sostenimiento, perpetuar el nivel de vida que venían disfrutando o lograr equiparar económicamente los patrimonios, porque no significa paridad o igualdad absoluta entre estos, tal desequilibrio implica un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio; que debe resultar de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura, en sintonía con lo anterior, siendo uno de los razonamientos que apoyan su fijación con carácter temporal aquel que destaca, como legítima finalidad de la norma legal, la de colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laborales y resulta razonable entender que el desequilibrio de debe compensarse debe tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familia, que la expresada naturaleza y función de la pensión compensatoria obligan al órgano judicial a tonar en cuenta para su fijación, cuantificación y determinación del tiempo de percepción, factores numerosos y de imposible enumeración, entre los más destacados, los que enumera el artículo 97 del C. Civil. Por último, operan también estos factores para poder fijarla con carácter vitalicio o temporal, pues permiten valorar la idoneidad o aptitud del beneficiario para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y, alcanzar la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción por la certeza de que va a ser factible la superación de desequilibrio. Para este juicio prospectivo el órgano judicial ha de actuar con prudencia y ponderación, con criterios de certidumbre, la existencia de un desequilibrio económico entre los esposos en el momento de la ruptura de la convivencia, constituye un presupuesto de hecho requerido por la norma jurídica.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2011, 10 de octubre de 2011 y 23 de enero de 2012, en cuanto a la naturaleza de la pensión, concepto de desequilibrio y momento en que ésta deba producir, vienen a indicar que por desequilibrio ha de entenderse un empeoramiento económico en relación con la situación existente constante matrimonio que debe resultar de la confrontación entre las condiciones económicas de cada uno, antes y después de la ruptura. Al constituir finalidad legítima de

la norma legal colocar al cónyuge perjudicado por la ruptura del vínculo matrimonial en una situación de potencial igualdad de oportunidades laboral y económicas respecto de las que habría tenido de no mediar el vínculo matrimonial, es razonable entender, de una parte, que el desequilibrio que debe compensarse ha de tener su origen en la pérdida de derechos económicos o legítimas expectativas por parte del cónyuge más desfavorecido por la ruptura, a consecuencia de su mayor dedicación al cuidado de la familiar, y, de otra, que dicho desequilibrio que da lugar a la pensión debe existir en el momento de la separación o del divorcio, y no basarse en sucesos posteriores, que no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se acreditaba cuando ocurrió la crisis matrimonial.

Partiendo de la concurrencia de desequilibrio, en la medida que la ley no establece de modo imperativo el carácter indefinido o temporal de la pensión, constituye igualmente doctrina consolidada:

Que su fijación en uno y otro sentido dependerá de las específicas circunstancias del caso, particularmente, las que permiten valorar la idoneidad o aptitud para superar el desequilibrio económico, siendo única condición para su establecimiento temporal que no se resienta la función de restablecer el equilibrio que constituye su razón de ser (Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 2008 [RC nº 531/2005 y RC nº 2650/2003], 21 de noviembre de 2008 [RC nº 411/2004], 29 de septiembre de 2009 [RC nº 1722/2007], 28 de abril de 2010 [RC nº 707/2006], 29 de septiembre de 2010 [RC nº 1722/2007, 4 de noviembre de 2010 [RC nº 514/2007],14 de febrero de 2011 [RC nº 523/2008] y 27 de junio de 2011 [RC nº 599/2009].

Que esta exigencia o condición obliga a tomar en cuenta las específicas circunstancias del caso, particularmente, aquellas de entre las comprendidas entre los factores que enumera el artículo 97 del Código Civil, que según la doctrina de esta Sala, fijada en Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2010, de Pleno [RC nº 52/2006], luego reiterada en Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2010 [RC nº 514/2007], 14 de febrero de 2011 [RC nº 523/2008] y 27 de junio de 2011 [RC nº 599/2009], entre las más recientes, tienen la doble función de actuar como elementos integrantes del desequilibrio y como elementos que permitirán fijar la cuantía de la pensión, las cuales permiten valorar la idoneidad o aptitud de la beneficiaria para superar el desequilibrio económico en un tiempo concreto, y, alcanzar la convicción de que no es preciso prolongar más allá su percepción por la certeza de que va a ser factible la superación del desequilibrio, juicio prospectivo para el cual el órgano judicial ha de actuar con prudencias y ponderación con criterios de certidumbre.

TERCERO.- En el presente supuesto se trata de una convivencia de más de diez años si tenemos en cuenta la edad de la hija común, aún cuando contrajeron matrimonio en el año 2005, la actora tiene 54 años de edad, presenta un grado de discapacidad del 53% (folio 135)y no percibe prestación o subsidio por desempleo (folio 129), careciendo de cualificación laboral, el demandado en la actualidad percibe algo más de 1000 €/mensuales estando sometida su empresa a un ERE (folio 173 y ss.) asume la totalidad de la cuota hipotecaria, cuestión no controvertida entre las partes, igualmente debe valorarse la pensión alimenticia a favor de la hija común de 225 €/mensuales y que la recurrente tiene atribuido el uso del domicilio según la sentencia apelada hasta el año 2019, por todas las consideraciones expuestas parece adecuado fijar una asignación compensatoria temporal de cinco años y elevando la cuantía a 100 €/mensuales por lo anteriormente expuesto.

CUARTO.- Respecto del uso del domicilio familiar conforme tiene declarado el TSJA en Sentencia de 13-07-12, la regla que consagra el Artº. 81.2 es la atribución del uso de la vivienda al progenitor a quien corresponda de forma individual la custodia de los hijos.

Pero el legislador aragonés no ha querido dejar en la indeterminación la necesaria liquidación de los intereses económicos o patrimoniales de los progenitores, ya que no en todos los casos existen razones atendibles para un uso de larga duración, y menos para acordar un uso ilimitado, pues la subsistencia de vínculos de tal naturaleza constituye de ordinario fuente de conflictos, además de que puede lesionar el interés del otro si es propietario o copropietario de la vivienda. Por ello, en el apartado tercero de ese mismo Artº. se ordena que tal uso debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia. El precepto deja a la discrecionalidad del juez la fijación del límite.

En el presente supuesto teniendo en cuenta la edad de la menor y las circunstancias que se han mencionado en el anterior fundamento jurídico, parece adecuado el uso limitado que fija la Sentencia apelada hasta que la menor alcance los 18 años de edad, confirmando la sentencia en este apartado."

***** Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 26 de noviembre de 2013. Impago de pensión de alimentos. Ejecución. Motivos de oposición. Valoración de la prueba**

"PRIMERO.- Frente al despacho de ejecución por tres cuotas de pensión alimenticia en favor de su hija, se opone el demandado aduciendo la imposibilidad del cumplimiento, pese a que fue convenido entre las partes, como se deduce de la resolución en que se adoptó, pretendiendo de este modo por un medio indebido, lo que es objeto de un trámite incidental específico previsto en la norma procesal.

Ha de recordarse que tratándose del despacho títulos judiciales los únicos motivos de fondo susceptibles de oposición conforme al artículo 556 de la Ley de enjuiciamiento civil, son el pago o cumplimiento de lo ordenado que conste documentalmente, aunque sea de modo parcial (a través de la figura de la pluspetición prevista en el artículo 558); la caducidad de la acción ejecutiva; y los pactos y transacciones que se hubiesen convenido para evitar la ejecución, siempre que dichos pactos y transacciones consten en documento público. Y Si, después de precluidas las posibilidades de alegación en juicio o con posterioridad a la producción de un título ejecutivo extrajudicial, se produjesen hechos o actos, distintos de los admitidos por esta Ley como causas de oposición a la ejecución, pero jurídicamente relevantes respecto de los derechos de la parte ejecutante frente al ejecutado o de los deberes del ejecutado para con el ejecutante, la eficacia jurídica de aquellos hechos o actos podrá hacerse valer en el proceso que corresponda (art 564 de la Ley de Enjuiciamiento civil)

No siendo en consecuencia, los motivos de oposición alegados, encuadrables entre las recogidos como oponibles a la ejecución de títulos judiciales, a salvo el del pago parcial, ningún otro pudo ser tenido en cuenta como acertadamente razona la resolución impugnada, como motivo de oposición al despacho de ejecución.

SEGUNDO.- El segundo de los motivos del recurso viene a poner de relieve un error de valoración probatorio del Juez de Instancia, al considerar que el ingreso que se produjo en el mes de Febrero de 2013 fue imputado por el recurrente al pago de la pensión alimenticia de la hija.

No se observa sin embargo el mencionado error valorativo. Es cierto y no es controvertido el ingreso del Sr C del importe de 400 euros en una cuenta conjunta del banco Santander el día 28 de Febrero. Efectivamente en el concepto obrante en el documento 2 de demanda se expresaba "para el mantenimiento de Y". Pero también queda acreditado que la obligación de abono de ese importe no lo era en esa cuenta, sino en la designada por la madre, y que conforme al documento 2 de los aportados por la ejecutante, esta era la 21040728619065105189 de la que son titulares la menor y su madre, escrito del que oportunamente se daría traslado a la representación procesal del ejecutado por parte del procurador de la señora L, por no ser de primera personación, teniendo en consecuencia conocimiento de la designación efectuada por la hoy apelada, el señor C, de conformidad con la previsión del genérico art 276 LEC según el cual cuando todas las partes estuvieren representadas por procurador, cada uno de éstos deberá trasladar con carácter previo a los procuradores de las restantes partes las copias de los escritos y documentos que vaya a presentar al tribunal.

Es cierto que lo que pudo quedar en anecdótico ha tenido trascendencia real, habida cuenta que la entidad financiera ha aplicado la cantidad ingresada a la satisfacción de la deuda vencida entonces existente respecto del préstamo hipotecario concertado por ambos, circunstancia por otro lado debida de conocer por el hoy recurrente, pero ello no es

imputable a la parte ejecutante por los motivos expuestos, motivo que conduce también en este punto a desestimar el recurso.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 27 de noviembre de 2013. Pensión de alimentos. Normativa de conflicto aplicable**

"PRIMERO.- Interpone recurso de apelación la legal representación de la Sra. **R** contra la sentencia dictada el 14 de MARZO de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Zaragoza, que estima parcialmente las pretensiones de la demanda inicial, en base a una errónea valoración de la prueba practicada y a una incorrecta aplicación de la normativa sustantiva y procesal aplicable al litigio.

SEGUNDO.- Previamente al enjuiciamiento del fondo del asunto, la Sala ha de indicar que obran en las actuaciones datos suficientes de los cuales se desprende el carácter internacional de la situación jurídica objeto de litigio. Ciertamente, con independencia de otros elementos de heterogeneidad presentes en los autos, de la documentación que se acompaña y más concretamente, de la certificación de nacimiento del hijo menor, documento 1 de los aportados con la demanda, se infiere que la nacionalidad de la madre es dominicana y la del padre es la alemana.

En este punto debemos señalar que las partes han hecho referencia a dicha consideración de manera circunstancial y pese a que el Juez "a quo" se pronuncia en este sentido, aunque a nuestro entender de manera errónea, hay que poner de relieve que constituye doctrina jurisprudencial consolidada del Tribunal Supremo que si las partes no alegan la existencia del elemento extranjero, el órgano jurisdiccional que conozca del caso deberá acreditarlo de oficio (Vid. SSTS de 6 de junio de 1969 , de 13 de febrero de 1974 y de 12 de noviembre de 1976 , entre otras).

Una vez acreditada la presencia de diversos elementos internacionales en la relación jurídica examinada, este Tribunal considera necesario puntualizar que, de conformidad con reiterada jurisprudencia dicha circunstancia, aún por si sola, resulta suficiente para que la situación deba ser regulada por el Derecho Internacional Privado español, habida cuenta que el supuesto ha quedado conectado mínimo con un país extranjero y toda vez que ello genera un conflicto de leyes. Este es el motivo por el cual ha de rechazarse la aplicación directa del Derecho Privado interno, sin el previo recurso a la norma de conflicto, que será la que lleve a cabo la localización de la pretensión en un Estado determinado, cuyo Derecho resolverá el litigio planteado, facilitando la concreta solución sustantiva al supuesto litigioso.

En este orden de consideraciones, la Sala cree conveniente recordar que, conforme a lo previsto en el artículo 12.6 del CC, todos los tribunales y autoridades españolas están obligados a aplicar de oficio las normas de conflicto del Derecho español, independientemente de que las partes invoquen su aplicación, sin que en ningún caso sea posible prescindir de las mismas para, en su defecto, aplicar directamente el Derecho foral aragonés, tal y como pretende la recurrente. (La imperatividad de la norma de conflicto es defendida en la actualidad por la Jurisprudencia de las Audiencias Provinciales de forma unánime: SAP de Málaga de 3 de marzo de 2006, SAP de Guipúzcoa de 29 de junio de 2009, entre otras).

En atención a lo expuesto, este Tribunal se encuentra facultado para aplicar de oficio las normas de conflicto correspondientes a la categoría jurídica en la que se encuadran las pretensiones de la parte recurrente, que tratándose de una demanda alimentos serán las que a continuación indicaremos.

TERCERO.- Después de examinar los antecedentes del caso concreto, cabe dictaminar que en la actualidad las obligaciones alimentarias se rigen por las normas de conflicto previstas en el Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias, que se viene aplicando en nuestro país desde el 18 de junio

de 2011, no obstante y dado que la demanda es de fecha anterior a la indicada, la situación deberá dilucidarse a la luz de lo dispuesto en el Convenio de la Haya de 2 de octubre de 1973 sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias, vigente hasta ese momento en España. El citado Convenio, que convierte en inaplicable a nuestra norma de conflicto de Derecho Internacional Privado autónomo, el artículo 9.7 del Código Civil, tiene, al igual que el Convenio de la Haya de 1996, carácter *erga omnes*, por lo que se aplica independientemente de la nacionalidad, residencia habitual o domicilio de las partes y de la ley designada por sus normas de conflicto, artículo 3. Por lo demás, a la vista de la pretensión que se sustancia, resulta claro que el Convenio de la Haya de 1973 resulta plenamente aplicable, toda vez que, conforme a su artículo 1, quedan cubiertas por el mismo *"las obligaciones alimenticias que se derivan de las relaciones de familia, parentesco, afinidad o matrimonio, comprendidas las obligaciones alimenticias respecto de un hijo no legítimo".*

En cuanto a las normas de conflicto para la determinación de la ley aplicable a los alimentos, el Convenio de La Haya de 1973 establece en sus artículos 4, 5 y 6 un sistema que funciona a través de normas de conflicto materialmente orientadas, cuyo propósito es favorecer la obtención de alimentos por parte del acreedor de los mismos, y que opera de manera jerarquizada, de modo que si no es posible obtener alimentos conforme al ordenamiento jurídico al que remite el punto de conexión utilizado por el primero de los preceptos indicados, cabe recurrir a la siguiente norma de conflicto y así sucesivamente. Siguiendo este planteamiento, la norma de conflicto que regulará el presente litigio será la que incorpora el artículo 4 del citado Convenio: *"La ley interna de la residencia del acreedor de alimentos regirá las obligaciones alimenticias a que se refiere el artículo 1º* (recogido en el párrafo anterior de la presente resolución). *En el caso de que cambiara la residencia habitual del acreedor, será aplicable la ley interna de la nueva residencia habitual, a partir del momento en que se produzca el cambio."* Éste nos remite a la ley de la residencia habitual del acreedor de alimentos, o lo que es lo mismo, a la ley española, pues es en España donde reside habitualmente el menor R, a tenor del documento nº 5 del escrito de demanda. En este documento, el padrón municipal del Ayuntamiento de Zaragoza de 17 de junio de 2008, consta domicilio en la capital aragonesa, la fecha de nacimiento del menor, a saber, xx de enero de 1999, aunque en la partida de nacimiento figura xx de febrero de 1999, por lo que deducimos que existe un simple error administrativo en la fecha, y refleja nacimiento en la República Dominicana pero aparece nacionalidad alemana.

Pero, al remitir la norma de conflicto convencional a la ley española, de nuevo, surge el problema de la remisión a un sistema plurilegislativo, que el propio Convenio resuelve en su artículo 16: *"Cuando deba tomarse en consideración la ley de un Estado que, en materia de obligaciones alimenticias, tenga dos o más sistemas jurídicos de aplicación territorial o personal -como pueden ser los supuestos en los que se hace referencia a la ley de la residencia habitual del acreedor o del deudor o a la ley nacional común-, se aplicará el sistema designado por las normas en vigor en dicho Estado* ***o, en su defecto, el sistema con el cual los interesados estuvieran más estrechamente vinculados.****"*

Este precepto incorpora una cláusula de remisión indirecta, en virtud de la cual, cuando deba tomarse en consideración la ley de un Estado que, como el español, en materia de obligaciones alimenticias, tenga una pluralidad de sistemas jurídicos de aplicación territorial o personal, se aplicará el sistema designado por las normas en vigor en dicho Estado. De seguir lo indicado en el precepto de referencia, deberíamos acudir al artículo 16 del Código Civil que constituye nuestra norma de solución de conflictos de leyes de Derecho Interregional.

No podemos olvidar que el Derecho Interregional español, fundamentalmente, utiliza la conexión de la vecindad civil, criterio tradicional de sujeción a un determinado ordenamiento civil, lo que ocasiona importantes inconvenientes cuando nos encontramos con personas de nacionalidad extranjera, en tanto que sólo los españoles pueden ostentar alguna vecindad civil, así como en aquellos supuestos en los que resulte imposible o muy difícil determinar la vecindad civil del sujeto, cuestión ésta que se plantea muy frecuentemente respecto de los españoles no originarios. (Sentencia 208/2012 de esta Audiencia Provincial de Zaragoza Sección nº 2, de 20 de abril)

De forma que atendiendo al citado ***"sistema con el cual los interesados estuvieran más estrechamente vinculados"*** nos lleva, finalmente a concluir, que, residiendo habitualmente el hijo menor en la Comunidad Autónoma de Aragón, según acreditan los documentos: 5 antedicho; documento 6, contrato de arrendamiento de fecha 1 de diciembre de 2006 de su domicilio en Zaragoza; o documento 8, certificado de pagos del Colegio sito en Zaragoza, el litigio y en consecuencia la pretensión relativa a los alimentos se regirá por el Derecho Aragonés y más concretamente, por el Código de Derecho Foral de Aragón.

En consecuencia, la apreciación de la recurrente sobre la incorrecta aplicación normativa es parcialmente acertada aunque por motivos distintos de los esgrimidos. Ello no obstante, en nada modifica el fallo de la resolución apelada por lo recogido a continuación.

CUARTO.- Sentados los razonamientos anteriores, corresponde ahora examinar el fondo de la cuestión litigiosa. En síntesis, argumenta la parte recurrente que el fallo adoptado se basa en la insuficiente documentación aportada por la demandada.

Llegados a este punto conviene recordar que existe libertad en la apreciación y estimación de la prueba atendiendo a las reglas de la sana crítica y la lógica. De modo que, tras el examen de los documentos aportados a lo largo del proceso, de la testifical de la Sra. R y de los razonamientos jurídicos contenidos en la Sentencia de 14 de marzo de 2013 se desprende que la misma es adecuada, equilibrada, objetiva e imparcial, rechazándose todos los argumentos que tratan de desvirtuarla. Consecuentemente, esta Sala coincide prácticamente con toda la fundamentación jurídica de la Sentencia que hacemos nuestra y en concreto con el Fundamento de Derecho Tercero. Ya que aún estando el padre demandado en rebeldía se ha podido acreditar que como mínimo percibe unos ingresos aproximados de 700 euros al mes, lo que permite fijar una muy razonable pensión de alimentos de 300 euros mensuales, amén de sufragar el 50% de los gastos extraordinarios necesarios para el hijo menor, tras la oportuna valoración de las posibilidades económicas de la madre, que es progenitor custodio, y las necesidades del menor acreditadas en autos.

Por todo ello, debemos desestimar la pretensión de la recurrente apreciando la correcta valoración de la prueba practicada, en segunda instancia revisada bajo el paraguas de la normativa foral, a saber, artículos 82 y siguientes del Código de Derecho Foral Aragonés, y habiendo observado los argumentos del juez "a quo" en la resolución recurrida han sido fundamentados por los artículos correlativos del Código Civil, algunos subsidiariamente aplicables en defecto de normativa autonómica, se procede a rechazar el recurso."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 5 de diciembre de 2013. Custodia compartida. Menor de 8 años con especial apego a un progenitor**

"PRIMERO.- La sentencia de instancia estima en parte la demanda de modificación de medidas formulada por el Sr. E y atribuye a ambos progenitores de forma compartida, por periodos iguales y alternos de una semana, la guarda y custodia del hijo común, A, con efectos desde el día 10-5-13 y con el régimen de visitas, estancias y comunicaciones que detalla favor del progenitor que no tenga bajo su custodia al menor en el periodo de que se trate.

Tal resolución es apelada por la demandada e impugnada por el Ministerio Fiscal.

La primera solicita la revocación de la sentencia, e implícitamente el restablecimiento del régimen de custodia individual que a favor de la recurrente dejó sin efecto la sentencia recurrida, petición en cuya fundamentación alega que el hecho en que el padre basó su demanda en tema de guarda y custodia –el deseo del menor de estar más tiempo con él- ha quedado desacreditado, pues si bien A admite estar alguna tarde mas con el actor, rechaza las pernoctas; que el sistema que la prueba practicada abona como más favorable al interés del menor es el de custodia individual a favor de la madre, régimen bajo el que A ha permanecido durante más de 7 años, con un excelente desarrollo social y educativo, y una buena relación con ambos progenitores y ambas familias extensas; y que, no existiendo por su parte la actitud sobreprotectora que de contrario se le imputa, la imposición de una custodia compartida sería perjudicial para el desarrollo psicológico y emocional del menor y no favorecería en nada la relación paternofilial.

El Ministerio Fiscal, por su parte, pide la revocación de la sentencia y se desestime la demanda, pues interpuesta esta el 15-12-11, ya transcurrido el plazo a que se refiere la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 2/2010 –un año desde el 8-20-2010, fecha de entrada en vigor de esa Ley-, debía mediar y no ha mediado la alteración en las circunstancias que es presupuesto necesario de la modificación (art 775 LEC).

SEGUNDO.- La Disposición Transitoria Sexta del Código del Derecho Foral de Aragón que lleva rúbrica "Revisión de convenios reguladores y de medidas judiciales", dispone que: "1. Las normas de la Sección 3ª del Capítulo II del Título II son de aplicación a la revisión judicial de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas con anterioridad al 8 de septiembre de 2010, fecha de entrada en vigor de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres. 2. La solicitud de custodia compartida por uno de los progenitores es causa de revisión de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas bajo la legislación anterior durante un año a contar desde el 8 de septiembre de 2010".

La demanda, como se ha dicho, se interpuso cuando ya había transcurrido el plazo del año a contar desde la entrada en vigor de la Ley 2/2010; pero si en tal caso es necesario acreditar la existencia de una alteración en las circunstancias que justifique la modificación solicitada, no cabe duda que la misma concurre, habida cuenta del vinculo excesivamente dependiente -apego desmedido a su madre- del que el Gabinete psicosocial ha informado, con todas las consecuencias perjudiciales que del mismo pueden derivar.

TERCERO.- En la primera alegación de su recurso dice la recurrente que el supuesto deseo del menor de pasar más tiempo con su padre ha quedado desacreditado por A, que dice podría aceptar pasar alguna tarde más con su padre, pero rechaza las pernoctas, opinión esta a la que parece decir que hay que estar.

A este respecto baste decir que la opinión de los menores, "cuando tengan suficiente juicio" –art 80.2.c) CDFA-, será relevante para adoptar la decisión sobre su vida futura, aunque habrá d ser valorada juntamente con los demás factores que expresa el precepto citad (art 80.2 CDFA –STJA 24-7-12-, habiéndose dicho también que la opinión del menor es uno de los factores indicados en ese precepto, que, sin embargo, no lo señala como preferente, sino como uno más de los que deben ser tenidos en cuenta ponderadamente por los tribunales para la adopción del régimen de custodia –STJA 19-10-12-.

Por ello, valorada la prueba según lo que seguidamente se dirá, habrá que excluir que el criterio de preferencia expresado por el menor deba aquí tenerse por determinante.

CUARTO.- Se dice seguidamente que la sentencia valora erróneamente la prueba practicada, pues si A ha vivido bajo la guarda y custodia de su madre desde que nació, con unos buenos resultados –se encuentra bien adaptado en los ámbitos escolar y social, tienen una buena vinculación afectiva con ambos progenitores y sus familias extensas, y la vinculación afectiva con su madre es algo lógico y no negativo, pues no va en detrimento de la relación afectiva mantenida con su padre-, resulta sorprendente la decisión recurrida, que, siendo todo ello así, debería haber sido la contraria, añadiendo que imponer al menor un régimen de custodia compartida sería perjudicial para s desarrollo psicológico y emocional y perjudicial para la relación paternofilial, y que se olvida que el principio fundamental que rige la cuestión es el interés del menor y que la guarda y custodia compartida se adoptará si es la más conveniente para el menor y solo en ese caso.

Enlazando con este último extremo del alegato, decir que las cosas son al revés, habiendo establecido el TSJA como criterios exegéticos en la interpretación de la normativa sobre el particular : a) que la custodia compartida por ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador en busca del interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, debiendo aplicarse siempre que aquellos estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (STSJA 30-9-11); b) que el sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al Juez: el superior interés de menor (STSJA 13-7-11), pudiendo establecerse la guarda y custodia individual cuando resulte más conveniente para dicho interés, a cuyos efectos habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (sentencias citadas y la de 15-12-11); c) que la adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que acredite su conveniencia para el menor frente al criterio preferente de la custodia compartida (STSJA 15-12-11); y d) que para adoptar la decisión, en cada caso, será relevante la prueba practicada, especialmente los informes psicosociales –art. 80.3 CDFA- obrante en autos, y la opinión de los hijos menores cuando tengan suficiente juicio –art. 80.2.c) CDFA-. Habiéndose declarado también que "siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias, la prueba deberá ser dirigida a acreditar que la custodia individual es la más conveniente y sólo entonces se otorgará" (SS TSJA 18-4-12 y 27-11-12).

Sobre tales bases, de los informes del Gabinete –a los que se estará, antes que al informe emitido por la Psicóloga Sra. Á, por contar en su favor con las garantías proporcionadas por su imparcialidad, además de haber examinado a ambos progenitores, y no únicamente a la Sra. M, resulta

A) Que A, que ya ha cumplido los 8 años, vive en la Urbanización xxx y asiste al Colegio xxx, tiene un apego desmedido a su madre, no considerando tan positiva la relación con otros miembros de la familia, especialmente si son de la línea paterna. No estuvo escolarizado hasta los 6 años, permaneciendo en casa con su madre, según esta porque no le dieron el colegio que había pedido, a lo que añade que la escolarización en infantil no es obligatoria. De los informes remitidos por el Centro escolar se extrae que el niño, el fin de semana que le corresponde ir con el padre, los viernes, a la entrada en el colegio, cuando la

madre lo lleva, manifiesta conductas –llorar y vomitar- que el informe no recoge que se produzcan cuando lo recoge el padre. Por otro lado, de la información remitida por el Punto de Encuentro se desprende que a A le cuesta separarse de su madre, pero que no manifiesta ningún malestar cuando el padre lo recoge, yéndose con él feliz y contento, y que la Sra. M siempre ha intentado que el padre no tuviera contacto con el menor, sin que existe motivo para ello, pues el padre tiene buena habilidades parentales y siempre ha actuado en beneficio del menor.

A ha sido explorado en esta alzada, manifestando obsesivamente querer estar con su madre en postura perfectamente reconocible en el apego desmedido o excesivo del que ha dado cuenta el Gabinete en sus informes del Gabinete.

El Sr. E, que cuando se separó de la Sra. M el niño tenía cinco meses, no habiendo tenido prácticamente ocasión de compartir el cuidado de su hijo, vive solo, en xxx. En el curso 2010/2011 termino la carrera de Magisterio, que ha compatibilizado con trabajos esporádicos, y tiene en perspectiva trabajar en un colegio o en la empresa de un amigo que realiza actividades extraescolares. Dispone de redes sociales y familiares que le pueden ayudar en el cuidado de A.

Tras la información recabada de los padres la Psicóloga valora que el menor tiene a su madre como su principal figura de referencia, mostrando un vinculo excesivamente dependiente de ella, lo que hace que le cuesten las separaciones y puede provocar que en el futuro, debido a esa situación de dependencia, no pueda desarrollarse adecuadamente; que ambos progenitores tienen habilidades parentales y apoyos familiares que les pueden ayudar en el cuidado de A; que la comunicación entre actor y demandada es conflictiva y en estos momentos inexistente; que la Sra. M ha puesto continuas obstáculos a la relación padre e hijo y ejerce manipulación sobre el menor; y que sería recomendable para este que aumentara la relación afectiva con su padre, y que se hiciera cada vez más independiente de la figura materna, pues por su edad necesita ampliar el vinculo social y familiar. Y en conclusiones, que son las mismas a las que llega la Trabajadora Social, recomienda un régimen de custodia compartida en periodos de una semana, con entrega y recogida el domingo a las 20 horas, y en el periodo en que el progenitor no estuviera con el niño un sistema de visitas de un día entre semana, con pernocta, hasta el día siguiente, con entrega y recogida del menor en el colegio, por lo expuesto procede desestimar el recurso, confirmando la sentencia en cuanto implantar la guardia y custodia compartida del menor y con las medidas inherentes a la misma que no han sido objeto de impugnación concreta y que se considera adecuados al interés del menor.”

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 5 de diciembre de 2013. Custodia compartida. Inadmisión de recurso extraordinario por infracción procesal**

"PRIMERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 484.1 LEC, en el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Presentados recursos de casación y extraordinario por infracción procesal contra sentencia dictada por órgano judicial con sede en la Comunidad Autónoma de Aragón, con fundamento el de casación en infracción de normas del Derecho civil aragonés (artículos 76.2 y 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón), la competencia para su conocimiento corresponde a esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, en relación con el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 478.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Respecto al recurso extraordinario por infracción procesal, es igualmente competente este órgano jurisdiccional según lo dispuesto en el régimen transitorio señalado en la disposición final decimosexta, apartado 1, regla 1ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si se interpone por los motivos previstos en su artículo 469 respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. En este caso el recurrente interpone este recurso extraordinario por un único motivo al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española, violación del principio de proporcionalidad de la pensión de alimentos en aplicación del artículo 8 de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, artículo 82 del Código Foral de Aragón y artículo 146 del Código civil, y error en la valoración de la prueba.

Y, conforme a lo previsto en el artículo 1, y en el artículo 2.2 en relación con el artículo 3.3 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, la resolución es susceptible de recurso de casación según lo señalado en el párrafo segundo anterior, por presentar el asunto interés casacional y fundarse en infracción de normas del Derecho civil aragonés que no llevan más de cinco años en vigor.

SEGUNDO.- Tratándose de recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º y 477.3 LEC, es decir, por presentar su resolución interés casacional, debe examinarse si procede su admisión pues, en caso contrario, se inadmitirá sin más trámites el recurso extraordinario por infracción procesal (Disposición final 16ª.1, regla 5ª, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

No se puso objeción al motivo del recurso de casación, relativo a la alegada infracción de los artículos 76.2 y 80.2 del CDFA, que se admite.

TERCERO.- En cuanto al motivo de infracción procesal, debe ser inadmitido pues, como ya se puso de manifiesto en la providencia de 31 de octubre de 2013, en su formulación se acumula una cita de supuestas infracciones, tanto de naturaleza procesal como sustantiva, lo que no tiene cabida en un motivo de infracción procesal y es, por sí sola, causa de inadmisión conforme a lo dispuesto en el artículo 473.2.1º LEC en relación con el artículo 469.1 (véase el Acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Supremos de 30 de diciembre de 2011 sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal).

En su escrito de alegaciones insiste la parte recurrente en que se examine en el motivo de infracción procesal la cuestión sustantiva de la proporcionalidad de la pensión de alimentos (que basa en el artículo 82 del CDFA en relación con el artículo 146 del Código civil y con el artículo 24 de la Constitución Española), sin formular para ello motivo de casación.

A ello se añade en el mismo motivo de infracción procesal el denunciado error en la valoración de la prueba, que basa en las propias apreciaciones de la parte, lo que no es posible en este recurso que no constituye una tercera instancia, incurriendo así en motivo de inadmisión del artículo 473.2.2º LEC, por carecer manifiestamente de fundamento.

En consecuencia, el motivo de infracción procesal debe ser inadmitido."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 18 de diciembre de 2013. Custodia compartida. Disponibilidad por horarios laborales. Relaciones con familia extensa**

"PRIMERO.- Actora y demandado contrajeron matrimonio en Z. el 15 de noviembre de 1998, de cuya unión nació un hijo, D., el 2.006. La esposa interpuso demanda de divorcio recayendo sentencia de primera instancia de 4 de diciembre de 2012, que estableció el régimen de custodia compartida del hijo por períodos de dos meses con cada uno de los progenitores.

La sentencia recoge el contenido del informe pericial psicológico del Juzgado, que aconseja una custodia individual a cargo de la madre, y del mismo destaca lo siguiente:

- *"D. se encuentra bien adaptado a la situación actual.*
- *El menor tiene una buena vinculación afectiva con ambos progenitores, con las familias extensas, materna y paterna, así como con la actual pareja del padre. Manifiesta su deseo de pasar más tiempo con su padre D. J.*
- *Dª. Yolanda. reside con su madre y el menor. Regenta un puesto de pollería en el que trabaja de 6 a 14 horas. Cuenta también con el apoyo de una hermana.*
- *La madre reconoce que D. se lleva bien con su padre.*
- *D. J. trabaja en una pescadería, en horario de mañanas. Convive desde hace escasas fechas con su actual pareja. Cuenta con la ayuda de sus padres y una hermana.*
- *Se detecta cierto déficit en los recursos personales del padre, delegando en la familia extensa cuando el hijo está con él.*
- *Ambos progenitores reúnen buenas condiciones para atender al hijo común."*

Fundamenta el establecimiento del régimen de custodia compartida en lo siguiente:

"En el presente caso no se ha acreditado ninguna circunstancia que permita descartar una custodia compartida. Solo una observación sobre que el padre tiende a un exceso de delegación, perfectamente subsanable. Ambos progenitores precisan el apoyo de terceras personas y tienen la fortuna de disponer de ellas; tienen capacidad para atender al menor y éste tiene una buena relación con ambos progenitores. En definitiva, se va a hacer un reparto igualitario del tiempo por períodos bimestrales, que dará estabilidad al menor, con visitas amplias."

En consecuencia, fija un régimen de custodia compartida cada dos meses comenzando el padre el primer turno a partir del 1 de enero de 2013. En el apartado económico, además de declarar la obligación de cada progenitor de hacer frente a las necesidades alimenticias ordinarias del hijo en los períodos en que esté a su cargo, señala una aportación igual a cargo de cada uno tanto para los gastos ordinarios como extraordinarios, inicialmente de 150 euros cada uno a ingresar en una cuenta corriente.

Interpuesto por la representación de la madre recurso de apelación, la sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de 30 de abril de 2.013 lo estimó y revocó la dictada por el Juzgado atribuyendo a la madre la guarda y custodia del hijo, y estableció para el padre el régimen de visitas fijado en el auto de 12 de diciembre de 2011 de Medidas Provisionales, con prolongación de los fines de semana hasta el lunes a la entrada en el centro escolar pero con supresión de las visitas intersemanales.

La sentencia valora los informes de detectives aportados por la apelante, deduciendo del seguimiento al padre entre diciembre de 2012 y febrero de 2013 que trabaja a jornada completa de lunes a viernes, mañanas de 8 a 14 horas y tardes de 17 a 20 horas, y las mañanas de sábado, y que, correspondiéndole en esas fechas la custodia o régimen de visitas, el hijo no se encontraba con él sino, al parecer, con sus abuelos paternos. De donde concluye la inexactitud de los datos alegados por el padre respecto a su horario laboral y disponibilidad de tiempo para su hijo.

Del informe psicológico reproduce la buena vinculación afectiva del niño con ambos progenitores y la óptima y frecuente relación con la familia extensa de los dos, afirmando querer una mayor relación con su padre, y que sobre él se aprecia una cierta influencia paterna. También, que advierte en el padre déficit en sus recursos personales para atender al menor delegando siempre en su familia cuando permanece con él, comiendo, cenando y pernoctando con los abuelos paternos a pesar de contar el padre con domicilio propio donde reside con su pareja.

De ello y de los posteriores informes de detectives que corroboraban la habitual estancia del menor con sus abuelos mientras el padre trabajaba o permanecía en su casa, deduce la sentencia que existe prueba suficiente que demuestra la inconsistencia del padre sobre la custodia compartida del hijo *"por cuanto carece de interés y de disponibilidad horaria para asumir personalmente los cuidados cotidianos del hijo, que delega habitualmente en sus padres"*.

Por ello, al contar la madre con mayor disponibilidad y disposición para afrontar el cuidado del hijo, le otorga su custodia por resultar más favorable para su estabilidad. Rechaza establecer visitas intersemanales para el padre dado que no puede disfrutarlas personalmente, quedando el niño a cargo de terceros.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia interpuso la representación de D. Javier P. V. recurso de casación y extraordinario de infracción procesal, éste basado en dos motivos, el primero al amparo del artículo 469.1.4º LEC, por infracción de los artículos 265 y 270 de la misma ley procesal en relación con el artículo 24 CE, por la aportación con el recurso de apelación por la parte actora y apelante de una grabación de un programa de televisión emitido el 2 de mayo de 2012, en relación con el trabajo que realizaba el Sr. P. y lo que cobraba mensualmente. Este motivo fue inadmitido.

El segundo motivo de infracción procesal fue interpuesto al amparo del artículo 469.1.4º LEC por vulneración de su artículo 218 por falta de valoración adecuada de las pruebas y, en concreto, con alusión al artículo 348 por error en la valoración de la prueba, que la parte recurrente considera arbitraria e ilógica. Se refiere a la valoración del informe psicológico porque, según afirma, la sentencia omite lo referente en el informe a la evaluación positiva del padre sobre sus buenas condiciones para afrontar la crianza del hijo y el apoyo familiar con que cuentan ambos progenitores. Y en cuanto al informe de detectives porque lo que el mismo afirma es que el establecimiento en el que trabaja tiene horario de apertura de martes a viernes en turno de mañana y tarde y el sábado por la mañana. Afirma el recurrente que la prueba debía haberse tenido en cuenta con exactitud en toda su extensión y no solo en las partes perjudiciales para él.

Conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo la errónea valoración de la prueba solo puede plantearse al amparo del artículo 469.1.4º LEC cuando se demuestre que la valoración probatoria efectuada en la sentencia sea arbitraria, ilógica o absurda en forma suficiente para estimar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva. En el presente supuesto el recurrente conduce este motivo de infracción procesal por la vía de la arbitrariedad al entender que la sentencia recurrida ha limitado tal valoración a los aspectos negativos de los informes periciales examinados.

A tal efecto afirma que del informe psicológico no se citan los aspectos positivos que le incumben, pero de la lectura de la sentencia se comprueba (inicio del fundamento jurídico cuarto) que expresamente recoge literalmente el mismo párrafo que el recurrente transcribe en el párrafo tercero de este motivo del recurso, relativo a la buena vinculación del hijo con ambos progenitores, la buena vinculación con ambas familias y su deseo de tener mayor relación con el padre. Lo mismo sucede con la valoración de la prueba de detectives que, según el recurrente, únicamente acreditaría, en abstracto, el horario de la pescadería en la que trabaja, omitiendo la parte interesadamente que en el mismo se da cuenta del resultado de varios días de seguimiento en los que se detecta no solo el horario sino la concreta dedicación laboral del Sr. P. en la forma descrita en la sentencia recurrida, y las recogidas del niño para su entrega en el domicilio de los abuelos paternos.

En definitiva, incurre el recurrente en el error que denuncia, omitiendo en su recurso lo que resulta negativo en los aspectos valorados en la sentencia (mucha dedicación laboral y escasa atención al niño). Por el contrario, no oculta la sentencia su aptitud general para atender a su hijo, en términos muy similares a los que recogía la sentencia de primera instancia, pero también aquellos aspectos de los informes indicados de los que deduce la mayor disponibilidad y disposición de la madre, que llevan a considerar más favorable la custodia individual de la misma.

Todo ello no constituye valoración arbitraria ni ilógica en los términos exigidos por la jurisprudencia por lo que el alegado motivo de infracción procesal debe ser rechazado.

TERCERO.- El primer motivo del recurso de casación es interpuesto por infracción del artículo 80.2 del CDFA, el segundo por infracción del artículo 79.2, y el tercero por infracción del artículo 82.1, también del CDFA.

En cuanto a la infracción del artículo 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón por inaplicación del criterio preferente de custodia compartida, afirma el recurrente que, frente a la lectura real y ponderada de lo expuesto sobre el informe pericial (psicológico) por la sentencia de primera instancia, en la de apelación el único criterio utilizado para establecer la custodia individual es el simple contraste de los datos laborales de los progenitores, errando en los mismos.

Sin embargo, ya se ha puesto de manifiesto lo que la sentencia de apelación ha tenido en cuenta para llegar a la conclusión de que la custodia individual es en este caso la más favorable para la estabilidad del menor. No se han obviado en la sentencia los aspectos positivos deducidos del informe psicológico, relativos a la aptitud de ambos progenitores, la buena vinculación del hijo y su deseo de mayor contacto con el padre, coincidentes todos ellos con los destacados en la sentencia del Juzgado. Pero, además de ellos, se reflejan en la sentencia recurrida los datos relativos a la amplia dedicación laboral del padre y, sobre todo, al hecho de que en los ratos que dicha dedicación le dejaría libres, el niño es atendido esencialmente por los abuelos.

Ya en la sentencia de primera instancia que ha sido transcrita en este punto se hacía referencia al déficit de los recursos del padre, según el informe psicológico, que en ese caso se traducía en excesiva delegación, que la primera sentencia consideraba subsanable.

Como se ha expuesto, el motivo de infracción procesal interpuesto por el recurrente no ha acreditado que la valoración de los aspectos reseñados haya resultado arbitraria, ilógica o irracional, sino que por la evolución del régimen de custodia y visitas detectó la sentencia recurrida la evidencia de la excesiva delegación en los abuelos paternos llegando así a una conclusión distinta sobre la subsanabilidad de ese déficit del padre.

Esta Sala ya ha destacado en numerosas sentencias dictadas sobre esta materia el criterio preferente de la custodia compartida establecido por el legislador aragonés, tal como dispone el artículo 80.2 CDFA, como expresión del sistema que mejor recoge el interés de

los menores salvo, como también indica con claridad el referido precepto, que la custodia individual sea más conveniente. Por todas, la sentencia de la Sala de 1 de febrero de 2012 (recurso 24/2011), resume los criterios que deben seguirse en la exégesis del artículo 80 CDFA, que ambas partes también conocen y reflejan en sus escritos:

"En sentencias de esta Sala dictadas en aplicación de la Ley 2/2010, cuyos preceptos han sido incorporados al Código de Derecho Foral de Aragón, se han establecido los siguientes criterios exegéticos acerca de dichas normas: a) La custodia compartida por parte de ambos progenitores es el régimen preferente y predeterminado por el legislador, en busca de ese interés del menor, en orden al pleno desarrollo de su personalidad, de modo que se aplicará esta forma de custodia siempre que el padre y la madre estén capacitados para el ejercicio de las facultades necesarias a tal fin (Sentencia de 30 de septiembre de 2011); b) El sistema no es rígido, salvo en un mandato que dirige al juez: el superior interés del menor (Sentencia de 13 de julio de 2011); c) Podrá establecerse un sistema de custodia individual, cuando éste resulte más conveniente para dicho interés, a cuyo efecto habrá de evaluar los parámetros establecidos en el art. 80.2 del Código (Sentencias citadas y la de 15 de diciembre de 2011); d) La adopción de la custodia individual exigirá una atenta valoración de la prueba que así lo acredite –la conveniencia para el menor- frente al criterio preferente de la custodia compartida, al que el precepto legal otorga tal preferencia en interés de los hijos menores (Sentencia de 15 de diciembre de 2011)".

Se debe comprobar si la sentencia recurrida, al apartarse de la regla general de la custodia compartida, ha seguido adecuadamente las reglas indicadas razonando suficientemente la decisión adoptada y, como se ha dicho, en el presente caso los factores tenidos en cuenta han llevado al tribunal de apelación a estimar que era más conveniente para el menor la custodia individual, lo que no puede ser sustituido por la propia valoración de la parte.

CUARTO.- El motivo segundo del recurso de casación alega infracción del artículo 79.2 del CDFA porque, habiéndose suprimido, además, las visitas intersemanales, la relación con el hijo queda reducida a cuatro días al mes lo que priva al menor de la relación con los abuelos paternos y con su tía paterna, con los que mantiene una excelente relación.

Llega el recurrente a tal conclusión porque los pocos días de visitas mensuales que resultan de la sentencia recurrida los empleará el padre con su hijo quedando así relegada la relación con el resto de la familia, lo que le resulta, comparativamente con las posibilidades de relación del niño con la familia materna, una vulneración del derecho a la relación con ambas familias.

Ciertamente, la propia esposa demandante había solicitado la custodia individual con un régimen de visitas que incluía un día o dos entre semana, como también hizo el Ministerio Fiscal, y así lo aconsejaba el informe psicológico (dos tardes por semana). La sentencia recurrida aprecia un incorrecto uso del tiempo de visitas lo que le lleva a la supresión de las intersemanales, pero de ello no se deduce la privación de la relación del niño con la familia paterna que se podrá seguir manteniendo, aun en menor tiempo, sin perjuicio de que las partes lleguen a acuerdos que permitan su ampliación si, como estimaban, resulta beneficioso para el menor.

En consecuencia este motivo del recurso debe ser rechazado.

QUINTO.- El tercer motivo del recurso se funda en infracción del artículo 82.1 del CDFA, por entender que la pensión de 300 euros mensualidades asignada para el hijo no se ajusta al criterio de proporcionalidad establecido en el citado precepto.

A este respecto ya ha dicho la Sala, con referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas la sentencia nº 721/2011, de 28 de octubre de 2.011, recurso 926/2010), referida al principio de proporcionalidad del artículo 146 del Código civil, que

"corresponde a los tribunales que resuelven las instancias y no debe entrar en él el Tribunal Supremo a no ser que se haya vulnerado claramente el mismo o no se haya razonado lógicamente con arreglo a la regla del art. 146 , de modo que la fijación de la entidad económica de la pensión y la integración de los gastos que se incluyen en la misma, entra de lleno en el espacio de los pronunciamientos discrecionales, facultativos o de equidad, que constituye materia reservada al Tribunal de instancia, y por consiguiente, no puede ser objeto del recurso de casación".

El mismo criterio ha de seguirse en la interpretación del artículo 82.1 del CDFA, sin que pueda aceptarse la proporción que establece el recurrente sobre unos supuestos ingresos de 900 euros mensuales cuando la sentencia recurrida parte de unos ingresos de 1.320 euros netos al mes.

No cabe sustituir el criterio judicial por el propio, por lo que el motivo debe ser igualmente rechazado."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 20 de diciembre de 2013. Pensión alimenticia. Gastos extraordinarios**

"PRIMERO.- La Sentencia recaida en Primera Instancia en el presente procedimiento sobre divorcio (art. 770 L.E.C.), es objeto de recurso por la representación de la parte demandada (Sra. U) que en su apelación considera que debe reducirse la pensión alimenticia a 120 euros mensuales por hijo, debiéndose abonar al 50% los gastos de estudios Universitarios del hijo mayor, y considerando gasto ordinario el transporte y actividades extraescolares incluido los de refuerzo.

SEGUNDO.- En cuanto a la pensión alimenticia debe indicarse que el art.65 del Código del Derecho Foral de Aragón, establece para quienes ejercen la autoridad familiar la obligación entre otras de proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica de acuerdo con sus posibilidades, así como de educarlos y procurarles una formación integral. Igualmente el art. 82.1 del mismo texto legal de Aragón establece que tras la ruptura, ambos progenitores contribuirán proporcionadamente con sus recursos económicos a satisfacer los gastos de asistencia de los hijos/as, a su vez el punto 3 del mencionado artículo 82 indica que el Juez asignará a los padres la realización compartida o separada de los gastos ordinarios de los hijos/as teniendo en cuenta el régimen de custodia y si es necesario fijar un pago periódico de los mismos.

La Sentencia recurrida considera que el apelante percibe en el año 2012 sobre los 2.353 euros al mes según la declaración del IRPF sobre esta cuestión si analizamos el documento obrante a los folios 263 y siguientes, los ingresos para el años 2012 serían de 30.899,10 euros de ingresos netos (casilla 15), siendo imperceptibles los ingresos derivados del ahorro 0,25 (casilla 30), habría que deducir retenciones, 4.561,58 (casilla 754), y la cuota diferencial positiva 908,22 (casilla 755), ello conlleva unos ingresos netos de 2.119,25 euros mensuales respecto de la progenitora, ambas partes de acuerdo en que el año 2012 percibe un neto mensual de 1.529,29, así lo recoge la Sentencia apelada, el resto de las circunstancias económicas se recogen adecuadamente por la Sentencia apelada, así como el uso temporal del domicilio familiar y las circunstancias de los estudios del hijo común E en Universidad Privada así como el crédito concertado a tal efecto, por lo expuesto procede reducir la pensión alimenticia a 400 euros mensuales por ambos hijos.

TERCERO.- Respecto de los gastos Universitarios ya mencionados, el recurrente está de acuerdo en que sean abonados al 50%, la discrepancia surge en que entiende que los gastos de transporte y actividades extraescolares deben estar incluidos en el gasto ordinario, lo que no es de admitir por cuando su inclusión como gasto extraordinario necesario es correcta, tal como razona el juzgador de instancia por cuanto como tiene declarado esta Sala (Autos 15/4/2010, 8/3/2005, 5/12/2006 y 23/7/2006) los gastos extraordinarios son aquellos que no están comprendidos en el art. 142 del C.Civil, esto es los que exceden al concepto de los causados en la vida cotidiana y que produciéndose de modo imprevisible se instalan en lo excepcional, ya por su inhabitualidad o su coste excesivo. Lo que ocurre es que fuera de esta acepción general, parece lo más lógico acudir al caso concreto atendiendo a las circunstancias concurrentes, y como tiene igualmente declarado esta Sala, auto de 17-06-2008, en ocasiones la cantidad en su caso fijada como pensión alimenticia puede difuminar claramente los límites entre lo ordinario y lo extraordinario.

Por lo expuesto, procede desestimar el recurso en este apartado."

65. TUTELA. ADOPCIÓN. JUNTA DE PARIENTES

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 28 de febrero de 2013. Necesidad de asentimiento de padres biológicos en la adopción. Causa legal de privación de autoridad familiar. Inclumplimiento de deberes**

"PRIMERO.- De los antecedentes obrantes en las actuaciones, deben tenerse en cuenta los siguientes:

Dª Inmaculada es madre biológica de la niña B, nacida el 2.005 de su unión con D. Enrique.

En autos 574/2006 del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza recayó sentencia de 20 de febrero de 2.007 que otorgó al padre, D. Enrique, la custodia de la niña.

D. Enrique contrajo matrimonio con Dª Ana Isabel el 23 de enero de 2.009.

Promovido procedimiento para la adopción de la menor por parte de Dª Ana Isabel, (autos 1067/2010 del Juzgado de Primera Instancia nº 16), la madre biológica, Dª Inmaculada, presentó demanda para que se declarara la necesidad de su asentimiento, manifestando su negativa a ello.

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza, de 23 de marzo de 2.012, desestimó la demanda anterior declarando que no procedía la necesidad de asentimiento materno a la adopción.

Interpuso la representación de Dª Inmaculada recurso de apelación contra la anterior sentencia, que fue desestimado por la sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 18 de septiembre de 2.012, confirmando la del Juzgado.

Contra la sentencia de 18 de septiembre de 2.012 interpuso la representación de Dª Inmaculada recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alegando interés casacional.

SEGUNDO.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia, apreciando en su conjunto la prueba practicada, estimó que concurría en la madre biológica causa legal de privación de la patria potestad por incumplimiento de los deberes inherentes a la misma desde poco tiempo después del nacimiento de la niña, sin que en los últimos siete años (los correspondientes a su edad) hubiera existido, ni lo hubiera reclamado la madre, contacto alguno con ella. Por ello concluyó que la madre estaba incursa en causa legal de privación de la patria potestad.

Interpuso recurso de apelación la demandante alegando error en la valoración de la prueba y que en ningún momento se le había reclamado el cumplimiento de sus obligaciones, además de haberse visto impedida para ello por su estado de salud y por la necesidad de haber tenido que atender a otros dos hijos.

La sentencia de la Audiencia Provincial estima que la prueba revela con claridad que la recurrente incumplió sus deberes como progenitora desde el nacimiento de su hija -artículos 154 del Código civil, y 63 y siguientes del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA)-, por lo que, al amparo de lo dispuesto en los artículos 170 Cc. y 90 del CDFA, que permiten privar de la autoridad familiar a cualquiera de los padres por incumplimiento grave de los deberes inherentes a la misma, declara que no es necesario el asentimiento de la madre en la adopción de su hija y, desestimando el recurso de apelación, confirma la sentencia del Juzgado.

TERCERO.- El recurso de casación alega infracción del artículo 177 del Código civil y, en el escrito de alegaciones a la providencia de 12 de noviembre de 2.012, infracción de los artículos 90 y 63 y siguientes del CDFA, si bien no argumenta su supuesta infracción, y tan solo aduce error en la valoración de la prueba, sin aportar indicio alguno para ello, y opone que no se requirió a la madre el cumplimiento de sus obligaciones con su hija.

El recurso carece de fundamento pues se limita a alegar error en la valoración de la prueba, sin hacerlo por el cauce adecuado de la infracción procesal, y la argumentación de que no le fue exigido el cumplimiento de sus obligaciones carece de cualquier apoyo legal o jurisprudencial, pues los deberes derivados de la filiación –artículos 58 y 59, y 63 y siguientes del CDFA- deben ser cumplidos de forma espontánea y no precisan ser exigidos por terceros.

El procedimiento para determinar la necesidad, o no, de asentimiento de los padres en la adopción (artículo 781 LEC) precisa la remisión al precepto sustantivo dentro de la regulación de la adopción, que expresamente examina los supuestos en que tal asentimiento es necesario, en el Código civil su artículo 177.2.2º, que requiere el asentimiento de los padres del adoptando no emancipado, a menos que estuvieran privados de la patria potestad por sentencia firme o incursos en causa legal para tal privación. Y expresamente exige que esta situación sólo pueda apreciarse en procedimiento judicial contradictorio.

Se equiparan, por lo tanto, las situaciones de haber sido privado de la patria potestad y de hallarse incurso en causa legal para ello, y son los mismos los requisitos de procedimiento (juicio contradictorio) y las consecuencias (pérdida directa de la patria potestad en un caso, y no necesidad de asentimiento en la adopción, cuya constitución lleva a su pérdida –artículo 169.3º Cc.-, en otro). La gravedad de las consecuencias que se derivan de ambas situaciones exige un cuidadoso examen de los presupuestos de hecho y, por ello, de las pruebas que los acrediten.

La referencia del artículo 177.2.2º Cc. a la privación de la patria potestad o a hallarse incurso en causa legal para su privación, que exige comprobar "*el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma*" (artículo 170 Cc.), debe entenderse hecha en Aragón al artículo 90 del CDFA, antes artículo 77 de la Ley aragonesa 13/2006, de Derecho de la persona, conforme al cual para la privación de la autoridad familiar se requiere "*incumplimiento grave y reiterado de los deberes inherentes a la misma*", enunciado que literalmente resulta más exigente que el del artículo 170 del Código civil.

En el presente caso la apreciación de la prueba, no combatida por la parte recurrente, resulta concluyente y no deja lugar a dudas sobre el incumplimiento de los deberes de la madre hacia su hija y, en consecuencia, su situación de hallarse incursa en causa legal de privación de la autoridad familiar, por lo que el recurso debe ser rechazado."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 26 de julio de 2013. Desamparo y tutela *ex lege*. Acogimiento familiar preadoptivo. Interés del menor. Situación de riesgo efectivo y grave**

"PRIMERO.- La representación de Dª Soraya R. P. presentó demanda de oposición a la Resolución de 5 de julio de 2010 del Director del Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS) que declaró la situación de desamparo de la niña S., hija de la demandante y de D. Manuel O. G., nacida el 2008.

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Zaragoza de 2 de diciembre de 2011 desestimó la anterior demanda confirmando íntegramente la resolución impugnada que había declarado la situación de desamparo de la menor y la asunción de la tutela legal por la Entidad Pública.

Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia y tramitado el mismo, recayó sentencia de la Audiencia Provincial de 12 de febrero de 2013 que desestimó el recurso de apelación y confirmó la sentencia apelada.

Ambas sentencias resumen los antecedentes de la demandante relativos a su consumo de sustancias adictivas que llevaron a una primera intervención de la Administración ya en fecha de 22 de julio de 2008, cuando la niña contaba con poco más de un mes de edad, por la pésima situación en que se encontraba la madre por el consumo de drogas. Se incluyó a la menor en un programa de separación provisional, con apoyo a los progenitores para obtener la vuelta al hogar familiar, lo que se produjo el 27 de mayo de 2009. En septiembre de 2009 se produjo un episodio de violencia doméstica a consecuencia del cual se otorgó a la Sra. R. una orden de protección respecto a su cónyuge el Sr. O., condenado en sentencia de 1 de octubre de 2009 por un delito de lesiones. El 22 de junio de 2010 emitió informe la Educadora de intervención familiar concluyendo que los objetivos marcados no se habían cumplido y que existía una evidente situación de riesgo para la menor dado que la madre está inmersa en un ambiente marginal, con consumo de drogas y alcohol, consumo habitual de psicofármacos, intoxicación, teniendo mermada su capacidad para hacerse cargo de la menor, y abandono del padre de sus responsabilidades parentales desde la incoación de las diligencias penales. La resolución de 5 de julio de 2010 declarando la situación de desamparo de la menor fue confirmada por la de 20 de octubre de 2010, fueron suspendidas temporalmente las visitas con los padres y mediante resolución de 16 de noviembre de 2010 se acordó el acogimiento familiar provisional.

Señala la sentencia ahora recurrida que a partir de entonces el comportamiento de la recurrente, en cuanto a su tendencia a la drogadicción, ha sido fluctuante, con un período de rehabilitación educativa en la Comunidad Terapéutica de El Frago (marzo a mayo de 2011), una nueva recaída en las Navidades de 2011, y a fecha 14 de marzo de 2012 la evolución clínica de la recurrente era favorable.

SEGUNDO.- El motivo único del recurso de casación se funda en infracción del artículo 118.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA).

La parte recurrente se basa en que la sentencia de la Audiencia Provincial afirma en su fundamento tercero que *"El hecho de que la recurrente haya podido mejorar en su situación de drogodependencia o que afirme su madre que puede asumir su condición de progenitora, no demuestra que la reinserción familiar sea lo procedente, pues el interés de la menor debe valorarse teniendo en cuenta no solamente las circunstancias de la familia biológica, que por otro lado siguen sin estar claras a todos los niveles, especialmente en el ámbito sociofamiliar, sino también de la actual situación de la menor (acogimiento familiar preadoptivo), en modo alguno puede afirmarse que no exista riesgo psico-físico para la menor en su posible retorno a la familia biológica, ni que la*

recurrente pueda asumir los cuidados y atenciones de su hija sin riesgo alguno para ésta...".

De ello deduce la recurrente que se infringe el artículo 118.2 CDFA pues la situación de riesgo no puede ser equivalente a la de desamparo, y la sentencia recurrida, a pesar de reconocer una mejoría en el actual estado de la madre, ha apreciado una situación de riesgo subjetivo que no es equivalente al desamparo, situación que debe ser interpretada restrictivamente.

Cita también la recurrente el artículo 12 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, sobre protección jurídica del menor, que diferencia las situaciones de riesgo y de desamparo, y el artículo 28 del Reglamento de 2008, de Aragón, de medidas de protección de menores, sin que en los supuestos recogidos en el mismo pueda incardinarse a la recurrente por no existir riesgo objetivo contra la vida o contra la integridad física o psíquica de la menor.

El escrito de oposición del Ministerio Fiscal expone la distinción entre la situación de riesgo y la de desamparo introducida en la Ley Orgánica 1/1996, caracterizada la de riesgo porque no alcanza la gravedad suficiente como para separar al menor de su entorno familiar, promoviendo las medidas de apoyo o ayuda familiar, pero que en el caso enjuiciado no es esta situación la que se viene a impugnar sino la de desamparo, que es la que lleva a la tutela administrativa y al acogimiento preadoptivo, debiendo estudiar si todo ello es conforme a derecho y si el IASS ha apreciado correctamente tal situación conforme al artículo 118 del CDFA, y más concretamente al artículo 59 de la Ley 12/2001 y al artículo 28 del Decreto 190/2008.

Tras una explicación de los requisitos que deben cumplirse para acordar el desamparo (incumplimiento de los deberes de protección, efectiva privación de asistencia al menor y nexo causal entre el incumplimiento y la efectiva privación de asistencia), concluye el Ministerio Fiscal que, por lo expuesto en los fundamentos segundo y tercero de la sentencia de la Audiencia Provincial, se comprueba que no se ha eliminado la situación de desamparo y que, estando vigente el acogimiento familiar preadoptivo desde la resolución de 3 de enero de 2011, debe ser desestimado el recurso de casación.

La representación de la Comunidad Autónoma argumenta en su escrito de oposición al recurso que la recurrente pretende combatir la valoración de la prueba y, atendiendo al interés del menor, conforme a la fundamentación de la sentencia recurrida, debe desestimarse el recurso de casación.

TERCERO.- Partiendo de que no puede la parte recurrente basar el recurso de casación en su propia revisión de la prueba, y examinados los hechos que en la sentencia recurrida se tienen por acreditados no cabe sino concluir que los mismos justifican plenamente las decisiones administrativas impugnadas, y correctamente ratificadas por las sentencias de los tribunales de instancia y apelación.

No discute la recurrente las situaciones descritas en las sentencias, de abandono y falta de atención a la menor prácticamente desde su nacimiento, acogiéndose ahora a que ha seguido los tratamientos para la completa deshabituación y a que ha generado un núcleo familiar junto a su madre, su padrastro y sus hermanas y hermanos. A este respecto el párrafo final del fundamento segundo de la sentencia recoge la declaración de la madre de la recurrente en la prueba practicada en segunda instancia, quien manifestó que en la actualidad no convive en el domicilio de su hija, a la que considera en condiciones de hacerse cargo de la niña si bien desconoce la situación de la misma.

En el presente supuesto la sentencia recurrida ha tenido en cuenta los últimos acontecimientos descritos y la mejora de la recurrente en su proceso de deshabituación, a pesar de lo cual considera que de las circunstancias de la familia biológica y de la actual situación de la menor (acogimiento familiar preadoptivo) *"en modo alguno puede*

afirmarse que no exista riesgo psico-físico para la menor en su posible retorno a la familia biológica, ni que la recurrente pueda asumir los cuidados y atenciones de su hija sin riesgo para ésta". Y afirma que tampoco puede, a la vista de la prueba practicada, dar relevancia al entorno familiar.

Se refiere la sentencia a los supuestos en que, producida la situación de riesgo y acordado en vía administrativa el acogimiento del menor, debe valorarse el posible retorno a la familia biológica tanto desde la perspectiva de la evolución de los padres biológicos como de la situación del menor en el acogimiento. Por eso cita la sentencia del Tribunal Supremo 565/2009, de 31 de julio, igualmente reseñada en el escrito del Ministerio Fiscal junto con la 84/2011, de 21 de febrero, en las que se valora la toma en consideración de la modificación de las circunstancias producida con posterioridad al momento en que se produjo la declaración, incluso durante el proceso civil, con el fin de determinar si los padres se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad, y la ponderación del interés del menor en relación con su reinserción en la familia biológica.

Se debe reconocer con carácter general la preferencia que ha darse a la posibilidad de que los menores permanezcan en el seno de su familia biológica o se reinserten en ella (así lo recoge expresamente el artículo 172.4 del Código civil en sede de medidas de protección de menores), pero no se puede afirmar así con carácter absoluto si, como sucede en el presente supuesto, se han tenido en cuenta todas las vicisitudes de la menor desde su nacimiento, incluso con un período de retorno a su familia biológica, que hubo de ser modificado por nuevos acontecimientos que ponían a la niña en nueva situación de grave riesgo y, en consecuencia, de desamparo.

En las citadas sentencias exige el Tribunal Supremo, para el retorno a la familia biológica, no solo una evolución positiva de los padres y su propósito de desempeñar adecuadamente sus roles, sino que esta evolución sea suficiente para restablecer la unidad familiar en condiciones que supongan la eliminación del riesgo de desamparo frente a la situación de acogimiento familiar en la que se encuentren. A ello se refiere la sentencia recurrida al expresar que, de los datos tenidos en cuenta sobre la familia biológica, no se demuestra que lo procedente sea la reinserción familiar teniendo en cuenta, además, la actual situación de la menor en acogimiento familiar preadoptivo, y no pudiendo afirmarse que no exista riesgo para la menor ni que la madre pueda asumir los cuidados y atenciones que requiere su hija. Debe tenerse en cuenta que se parte de una situación en la que se consideró a la niña en estado de desamparo por la dejación de los padres de sus funciones, lo que aconsejó un acogimiento que no puede ser dejado sin efecto sin una garantía de que la situación anterior no se reproduzca. En este caso la sentencia recurrida, al decir que no puede afirmarse que no exista riesgo para la menor viene a expresar que los supuestos cambios y la anunciada posibilidad de la madre de cuidar a su hija no son de la suficiente entidad como para modificar el acogimiento.

No son asumibles para un menor estas situaciones de ida y vuelta que necesariamente han de incidir gravemente en su equilibrio psíquico y emocional, por lo que ha de buscarse, definitivamente, tal situación de equilibrio.

La sentencia recurrida ha valorado ajustadamente la prueba practicada y la situación de la menor y de su familia, incluso después de las resoluciones administrativas, y ha aplicado la norma correspondiente, el artículo 118.1 del CDFA, al definir la situación de desamparo por el incumplimiento de los deberes de protección de la menor, y tal aplicación no se opone a la interpretación restrictiva propuesta en el apartado 2 del mismo artículo pues, en los términos expuestos en la sentencia, no se trata de una mera situación de riesgo sino de un riesgo efectivo y grave que ocasiona desamparo, lo que lleva a declarar que no se ha producido la denunciada infracción del artículo 118.2 del CDFA, por lo que el recurso debe ser desestimado."

66. RÉGIMEN ECONÓMICO CONYUGAL

661. EN GENERAL

662. RÉGIMEN PACCIONADO

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 26 de febrero de 2013. Asignación compensatoria en divorcio con régimen matrimonial de separación de bienes**

"PRIMERO.- El día 12 de mayo de 2011 el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Zaragoza dictó sentencia por la que acordaba la disolución por divorcio del matrimonio celebrado por los litigantes el día 27 de septiembre de 2002, regido económicamente por el sistema de separación de bienes pactado en capitulaciones matrimoniales, y en el que habían tenido dos hijas, Ángela, nacida el 2003, y Amelia, nacida el 2005. Establecidas en la sentencia las medidas reguladoras de los efectos del divorcio, ambas partes presentaron recurso de apelación, que fue resuelto por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en la que, en lo que ahora interesa, redujo la asignación compensatoria establecida por el Jugado a favor de la esposa de 1.100 a 750 euros mensuales, y denegó la procedencia de fijar a favor de la recurrente la indemnización prevista en el artículo 1438 del Código Civil, al igual que había hecho la sentencia dictada por el Juzgado, que, en este punto, fue confirmada.

SEGUNDO.- Contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial se interpone por la representación procesal de doña Adriana R. L. recurso por infracción procesal, con fundamento en considerar que tal resolución infringió los artículos 216 y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC en adelante), al excederse el pronunciamiento del fallo respecto de lo interesado por la parte contraria en su recurso de apelación. En concreto, considera la ahora recurrente que, al no haber recogido el suplico del recurso de apelación interpuesto por don Guillermo G. N. la solicitud concreta de reducción de la asignación compensatoria establecida a favor de la esposa, no podía la sentencia de tribunal de apelación entrar a resolver sobre tal cuestión.

Ante la formulación del anterior recurso, la parte recurrida opone como causa de inadmisibilidad procesal el hecho de que el escrito de impugnación se justifica en la previsión contenida en el artículo 468 de la LEC, en vez de en alguno de los motivos previstos con carácter cerrado en el artículo 469.1 de la propia LEC. La redacción del recurso por infracción procesal presentado no deja lugar a dudar que el recurrente, por mero error material, recogió la cita del artículo 468 LEC cuando, en realidad, quiso referirse al artículo 469, pues así se concluye de la referencia al apartado 2º del número 1 del artículo que argumenta en su favor, y del propio contenido sustantivo del recurso, que se refiere, en todo caso, a la infracción prevista en tal apartado y número del artículo 469, que no del artículo 468. Por tanto, esta causa procedimental de inadmisión debe ser rechazada.

TERCERO.- En relación con el contenido material propio del motivo de recurso por infracción procesal, la comprobación del escrito de interposición del recurso de apelación que presentó la parte ahora recurrida evidencia que dedicó los folios 15 a 19 a impugnar el pronunciamiento contenido en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia sobre la

asignación compensatoria señalada a favor de doña Adriana, solicitando de la Audiencia Provincial que tal asignación fuera reducida. Luego, en el suplico del propio recurso de apelación el recurrente don Guillermo interesó la remisión al Tribunal competente "(...) para resolver la Apelación en los términos expuestos e interesados en este escrito de Recurso de Apelación".

Resulta así evidente que, por la expresa remisión del suplico al cuerpo del escrito, la parte recurrente interesaba sin duda alguna la reducción de la asignación compensatoria señalada por la sentencia apelada. Por tanto, cuando el Tribunal de Apelación resuelve sobre tal cuestión no sólo no infringió las previsiones de los artículos 216 y 218.1 de la LEC que la actual recurrente entiende vulnerados, sino que dio cabal cumplimento a lo ordenado en ellos. Por lo que procede desestimar el recurso por infracción procesal que ha sido interpuesto.

CUARTO.- Se interpone igualmente recurso de casación por la representación de doña Adriana frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial.

Frente a este nuevo recurso la parte recurrida argumenta diversos motivos de inadmisión, por considerar incumplidos los presupuestos y requisitos procesales exigidos por el artículo 477 de la LEC para la presentación del recurso de casación. Sin embargo debe considerarse, como ya se hizo en auto de esta Sala de fecha 20 de noviembre de 2012 que acordó su admisión a trámite, que el primer y fundamental presupuesto en que se apoya su presentación es por razón de la cuantía, pues según expone el recurrente, lo reclamado excede, con mucho, de los 3.000 euros a los que se refiere el apartado 1 del artículo 2 de la Ley de Aragón 4/2005 de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa.

Afirmación sobre cuantía que es correcta, por cuanto la cantidad interesada en el recurso es de 350.000 euros. Por tanto, el recurso fue correctamente admitido, siendo innecesario entrar a valorar otras posibles causas de inadmisión.

QUINTO.- En lo sustantivo, el recurso de casación se interpone por entender la parte recurrente vulnerado el artículo 1438 del Código Civil por la sentencia recurrida, ya que estima que, en contra de lo razonado y resuelto en tal resolución, es de aplicación en Aragón el artículo 1438 del Código Civil, en lo que establece que en los regímenes matrimoniales de separación de bienes el cónyuge que trabajó para la casa tiene derecho a ser compensado económicamente por el otro al tiempo de extinción del régimen. Por ello, entiende la impugnante que le corresponde una compensación cifrada en la suma de 350.000 euros.

La Compilación Aragonesa, aprobada en 1967 (CA en adelante) trataba en el Título IV del Libro I el régimen económico matrimonial a considerar en cada caso, bajo la rúbrica general "Del Régimen Económico Conyugal". El artículo 23, primer precepto del Capítulo Primero de tal Título IV, sentaba el principio general de que "El régimen económico del matrimonio se ordenará por las capitulaciones que se otorguen y los pactos que se celebren acerca de los bienes así presentes como futuros, sin otras limitaciones que las que resulten preceptuadas en esta Compilación". Para añadir en su apartado segundo que "En defecto de tales capitulaciones y pactos o para completarlos, en tanto lo permita su respectiva naturaleza, se estará a lo dispuesto en el capítulo III de este título".

A continuación, en el Capítulo II, artículos 25 a 35 establecía normas generales sobre el régimen matrimonial paccionado para, finalmente, en el Capítulo III, artículos 36 a 59, regular el que denominaba régimen matrimonial legal, aplicable en defecto de pacto y basado en el sistema de comunidad de bienes.

Se observa así una regulación totalmente respetuosa con la libertad de pacto que inspira toda la regulación aragonesa, y la intención legal de que las posibles omisiones o lagunas que pueda presentar el acuerdo tomado sean integradas por las normas de la propia

Compilación. Estas prevenciones legales obligan, por tanto, en cada caso, al estudio del contenido concreto de las capitulaciones de que se trate, para determinar su alcance, y también si la naturaleza de lo acordado permite integrar los vacíos de lo pactado mediante la aplicación de la normativa aragonesa, orientada en todo caso hacia el régimen de comunidad.

SEXTO.- En el caso presente, antes de contraer matrimonio, por medio de Escritura otorga el día 26 de septiembre de 2002 los ahora litigantes, don Guillermo G. N. y doña Adriana R. L. pactaron que "Primero.- el matrimonio se regirá por el sistema económico de separación de bienes.- En consecuencia cuantos bienes aporten a su matrimonio los esposos, así como los demás que sin aportarlos, al tiempo de casarse, sean propios de uno u otro y, también cuantos en adelante puedan adquirir el marido o la esposa por cualquier título, tanto oneroso como lucrativo, serán siempre de la propiedad exclusiva del cónyuge que los posea o adquiera y nunca tendrá el carácter de consorciales o gananciales, cualquiera que sea su origen o naturaleza.- Asimismo, cada cónyuge conservará no solo la propiedad, sino también el disfrute y la administración de los bienes que actualmente le pertenezcan y de los que adquiera en lo sucesivo."

Lo primero que cabe observar en este pacto es que los interesados no acuerdan la fijación de un régimen atípico o innominado, sino que expresamente se refieren en el primer párrafo al conocido como régimen de "separación de bienes". Hay, por tanto, una vocación expresa de un concreto sistema económico matrimonial. Y en la fecha en que las capitulaciones se suscriben (año 2002) la definición de tal régimen no existía en la CA, sino en el Código Civil.

En segundo lugar cabe igualmente destacar que la exposición de las condiciones del régimen que, de modo expreso establecen los futuros contrayentes, se hace entendiendo que son "en consecuencia" del régimen de separación al que, de modo general, han hecho expresa referencia anteriormente.

Por ultimo, debe considerarse que las cláusulas concretas no difieren en su contenido de las previsiones recogidas en el Código Civil general, pues no hacen sino recoger de modo descriptivo la regulación del artículo 1437 de tal Código.

La literalidad del documento no presenta, por tanto, una previsión específica, peculiar o singularizada de un especial régimen matrimonial que las partes quisieran establecer. Pues lo que realmente se observa es una clara referencia al régimen de separación de bienes, por cuya expresa consecuencia las líneas maestras del sistema económico serán las que pasan a describir.

SEPTIMO.- Ante tal ausencia de establecimiento completo del régimen económico que se deseaba, debe acudirse, necesariamente, no a su mero complemento, sino a su definición esencial.

Las posibilidades que para tal definición ofrece la CA, a la que en primer lugar debe estarse por cumplimiento de su artículo 23.2 son realmente ineficaces. Porque la clara orientación hacia la comunidad de bienes que regulan los artículos de referencia a considerar en tal cuerpo legal (como ya se dijo, artículos 36 a 59) no permiten el complemento de unas capitulaciones como las que ahora se estudian, en las que ningún posible patrimonio o administración común previeron, y en las que la evidencia del pacto claro y terminante del régimen general de separación de bienes, a todos los efectos, dota de naturaleza totalmente diferenciada lo pactado de lo regulado en la CA. Lo cual imposibilita realmente la observancia aún analógica, de los preceptos indicados de la CA so pena de fragmentar la normativa de aplicación creando un tertium genus, un régimen novedoso que participaría de lo pactado, de lo regulado en la CA para la comunidad de bienes, y de lo previsto en el CC para el caso de separación de bienes.

La dificultad expuesta de complemento mediante la CA impone, por tanto, acudir al mecanismo supletorio general que preveía la CA en su artículo 1.2 de modo que se estará a la aplicación subsidiaria del Código Civil en lo que define y regula de modo completo, coherente y cerrado el régimen de separación de bienes al que, además, y como ya se ha expuesto antes, las propias partes denominaron por el título jurídico empleado por el mismo Código Civil.

Se concluye así, en contra de lo considerado por la sentencia recurrida, que es de plena aplicación el régimen de separación de bienes previsto en el Capítulo VI del Título III del Libro IV del Código Civil. No pactaron las partes, ni se deduce de los escritos alegatorios o prueba practicada que, dentro de tal regulación y sus consecuencias, fuera excluida en el momento de pacto o después, tácita o expresamente, la aplicación del artículo 1438 del Código.

OCTAVO.- Estimada la pretensión principal del recurso de casación sobre la aplicación, negada por la sentencia recurrida, del artículo 1438 del Código Civil, este Tribunal de Casación debe actuar como órgano de instancia, pasando a considerar si procede en este supuesto la indemnización prevista en tal norma y, caso afirmativo, en qué cuantía.

Al respecto, se observa que el matrimonio tuvo una duración de más de ocho años, durante los cuales ambos cónyuges estuvieron plenamente conformes en que la esposa, ahora recurrente, atendiera al cuidado del hogar familiar, se encargara de modo inmediato y directo del cuidado de los hijos menores y, en fin, no desempeñara trabajo por cuenta propia o ajena fuera de la atención directa de la casa. Mientras, el esposo, aunque no desatendió el desenvolvimiento diario del hogar familiar y cuidado de los hijos, sí desarrolló trabajo fuera de la casa, prestó sus servicios para entidad mercantil y, con ello, tuvo posibilidad de mantener y aumentar su patrimonio. Se dan así los presupuestos para fijación de la compensación prevista en el artículo 1438 del Código Civil tal y como lo acuerda el Tribunal Supremo en sentencia numero 534/2011, de 4 de julio (recurso de casación 1691/2008): pacto de separación de bienes, y contribución por uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio sólo con el trabajo realizado para la casa, por lo que procede reconocer el derecho de la recurrente al percibo de tal compensación.

La cantidad interesada por tal concepto asciende a la suma de 350.000 euros. Tal importe lo obtiene la recurrente mediante la adición de los salarios que podría haber percibido caso de haber trabajado, la cantidad pagada por el esposo para adquisición de inmueble, constante matrimonio, y el beneficio que estima ha tenido la mercantil de que era socio el marido durante el matrimonio. No es admisible valorar el posible salario que la esposa habría percibido, puesto que no existen datos que permitan estimar que la esposa no trabajó por cuenta ajena sólo por causa de dedicarse primera y principalmente a la atención de la casa, ya que es notorio que existen otras variables a considerar al tiempo de determinar si habría tenido la posibilidad de prestar trabajo remunerado la esposa. Igualmente debe rechazarse la pretensión de hacer comunes los incrementos patrimoniales obtenidos por el cónyuge como si estuviéramos ante un régimen de comunidad cuando, contrariamente a ello, lo pactado por ambos interesados fue la separación de bienes.

La ausencia de otros datos o argumentos que permitan decidir cuál debe ser la concreta indemnización a percibir conduce, finalmente a fijarla en la cuantía aceptada de modo subsidiario por el recurrido, de 15.150 euros."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de septiembre de 2013. Posibilidad de enriquecimiento injusto en régimen de separación de bienes**

"PRIMERO.-Vuelve insistir la recurrente en la existencia de la excepción de cosa juzgada, entendiendo que las resoluciones procesales también producen el efecto de cosa juzgada. Excepción que no puede prosperar porque en definitiva la cuestión que ahora se dilucida no ha sido objeto de enjuiciamiento ni de pronunciamiento jurisdiccional, y es una petición que ha quedado a resultas de lo que definitivamente se enjuicie, específicamente en la sentencia de divorcio del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de fecha 17 de junio de 2010, en la que específicamente en cuanto ordena que la distribución de los gastos que genere el apartamento que en tal sentencia se dispone, lo es sin alterar las responsabilidades asumidas frente al Banco "y quedando para la vía de la jurisdicción ordinaria las reclamaciones que entre las partes pretendan efectuarse en reclamación de cantidades por tal motivo".

La sentencia del Juzgado nº 9 de 28 de septiembre de 2010 es equívoca en este sentido y no resuelve la pretensión que considera que en rigor debía suscitarse en fase de ejecución, "dado que además que ha anunciado la interposición de un nuevo procedimiento para la reclamación a su esposa de cuotas de un préstamo", con lo que en definitiva dejó imprejuzgada la cuestión. Cierto que la demanda específica se sobreseyó (auto del Juzgado de Primera Instancia nO 15 de 12 de marzo de 2010), y aunque el escenario procesal final sea un tanto peculiar y atípico, es lo cierto que, como se ha anticipado, no hubo pronunciamiento de fondo sobre la cuestión a dilucidar ni existe razón procesal vigente que lo impida, pues los otros tres procedimientos finaron sin dar respuesta a la cuestión.

SEGUNDO.-Para la resolución del conflicto acaso sea necesario hacer una síntesis de la doctrina legal sobre el enriquecimiento injusto y en particular, 1) sobre su concepto, 2) sobre su aplicación en el ámbito patrimonial propio de las situaciones matrimoniales o aun de mera convivencia more uxorio, y 3) el régimen procesal de la acción por enriquecimiento injusto.

En cuanto al concepto por tal se entiende para apreciar una situación de injusto enriquecimiento son, en primer lugar, el enriquecimiento de una persona, como incremento patrimonial; en segundo lugar, el correlativo empobrecimiento de la otra parte, como pérdida o perjuicio patrimonial; en tercer lugar, inexistencia de causa que justifique la atribución patrimonial del enriquecido, presupuesto que no se da cuando media una relación jurídica que la fundamente: carácter de subsidiariedad que se .ha destacado jurisprudencialmente (así, *sentencias de 4 de noviembre de 2004* y 24 *de junio de 2010,* que cita otras anteriores). La misma sentencia sostiene que el enriquecimiento sin causa supone una subsidiariedad que implica la falta de causa que justifique la atribución patrimonial y si ésta se ha hecho a plena voluntad y a sabiendas por el autor, no puede luego ampararse en una falta de causa.

Por su parte, la *sentencia* de 29 *Febrero 2008, Rec. 78/2001,* recuerda la reiterada doctrina de esta Sala con arreglo a la cual no cabe apreciar el enriquecimiento injusto cuando el beneficio patrimonial de una de las partes es consecuencia de pactos libremente asumidos, debiendo exigirse para considerar un enriquecimiento como ilícito e improcedente que el mismo carezca absolutamente de toda razón jurídica, es decir, que no concurra justa causa, entendiéndose por tal una situación que autorice el beneficio obtenido, sea porque existe una norma que lo legitima, sea porque ha mediado un negocio jurídico válido y eficaz *Sentencia* de *10* de *octubre* de *2007, que cita, entre otras, la* de 18 de *febrero del mismo año;* en el mismo sentido, *Sentencia* de 21 de *junio* de *2007, que cita otras anteriores* y de *30* de *octubre* de *2007).* (STS de 25/XI/2011, rec.576/2008). En el

mismo sentido y a propósito de *la* compensación que se podía generar en una convivencia more Osorio, la STS de 12 de septiembre de 2005 sentará que esta situación tiene lugar cuando se ha producido un resultado por virtud del cual una persona se enriquece a expensas de otra que, correlativamente, se empobrece careciendo de justificación o de causa (base) que lo legitime, de tal manera que surge *una* obligación cuya prestación tiende a eliminar el beneficio del enriquecimiento indebido (" in quantum locupletiores sunt") En enriquecimiento, como ya advierte la mejor doctrina, se produce, no solo cuando hay un aumento del patrimonio, o la recepción de un desplazamiento patrimonial, sino también por una no disminución del patrimonio ("damnum cessans"). El empobrecimiento no tiene porqué conistir siempre en el desprendimiento de valores patrimoniales, pues lo puede constituir la pérdida de expectativas y el abandono de la actividad en beneficio propio por la dedicación en beneficio de otro. La correlación entre ambos es la medida en que uno determina el otro, y la falta de causa no es otra cosa que la carencia de razón jurídica que fundamente la situación. La causa (en el sentido de "razón" o "base" suficiente) no es, desde el punto de vista jurídico, otra cosa -como sostiene un importante sector doctrinal-que un concepto-válvula para poder introducir elementos de carácter valorativo, y decidir de tal manera acerca de la justificación, o falta de la misma, en un supuesto determinado. Una excesiva generalización de la doctrina del enriquecimiento injusto puede crear riesgos para la seguridad jurídica, pero su aplicación a supuestos concretos y a concretos intereses, otorgando en favor de un sujeto concreto una acción de restitución constituye un postulado de justicia insoslayable".

TERCERO.-Respecto a la aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa, para un supuesto generado entre un matrimonio regido por el régimen de separación de bienes, se sostiene en la STS de 6 de mayo de 2011 (rec. 2224/2007), que La naturaleza del enriquecimiento sin causa ha sido y sigue siendo una de las cuestiones que ofrece mayores dudas en la jurisprudencia y en la doctrina. Hay que tener en cuenta además, que tiene diferentes significados en los ordenamientos europeos y buena prueba lo constituye la propuesta de regulación contenida en el DCFR *(arts. II.*-7:102). No es posible hablar como regla general de la existencia de un principio de obligue a examinar de nuevo todos los desplazamientos patrimoniales efectuados entre dos personas. Sólo en casos en los que la causa de los desplazamientos patrimoniales no sea aceptada por el ordenamiento jurídico es posible efectuar esta revisión. La obligación de reparar un enriquecimiento sólo puede imponerse en circunstancias muy concretas. La revisión de la cesión se producirá solamente cuando el interés del demandante se considera digno de tutela.

CUARTO.-Ya en fin respecto al régimen procesal y a propósito también de un supuesto de matrimonio sometido al régimen de separación de' bienes, la STS de 19 de julio de 2012 (rec. 294/2010), sentará que de ahí que, salvada la posible concurrencia de acciones, en los términos señalados, la concreción de la aplicación subsidiaria de la acción comporte, entre otros extremos, las siguientes consideraciones:

-Si con la pretensión del enriquecimiento injustificado se pide lo mismo o no que otra acción al servicio del actor.

- Si la pretensión de fondo del enriquecimiento injustificado viene ya regulada por normas concretas o por la previsión normativa .

. -Si la norma preferente de aplicación elimina, expresa o indirectamente, cualquier otra vía que teniendo idéntico o distinto fundamento persiga un mismo resultado u otro parecido.

- Si el ordenamiento jurídico al señalar una acción específica y preferente otorga un plazo de prescripción con el que ha pretendido cerrar la cuestión ante cualquier otra posibilidad de reclamación referida al mismo objeto, a sus subrogados o parte de él.

- Si la acción específica y preferente ha perdido la viabilidad del éxito por defecto de prueba o interacción de alguna causa imputable al actor.

QUINTO.-También en sede de régimen de separación de bienes se ha estudiado por la jurisprudencia las situaciones de enriquecimiento injusto que se pueden producir, algunos expresamente previstos por el legislador, corno será el prevenido en arto 1438 C.Civil, "el trabajo para la casa" sobre este la STS antes citado de 6 de mayo de 2011 (rec.224/2007) advierte que la doctrina actual distingue diversos tipos de condictionesen relación con el·enriquecimiento sin causa y entre ellas, incluye la denominada condictio por inversión o por expensas. Se trata del supuesto en que "se realizan gastos o se incorpora trabajo en una cosa ajena, con beneficio del propietario o del poseedor de la misma". Entre el que sufre el empobrecimiento' y el enriquecido con este trabajo no debe existir ningún contrato, pues en caso contrario, la problemática se deberá resolver de acuerdo con las normas del derecho de contratos.

Cuando una persona invierte su trabajo en beneficio de las empresas de otra persona, sin recibir la adecuada compensación, ni participar en los beneficios que ayuda a crear, se puede considerar que el enriquecimiento se ha producido en virtud de la denominada condictio por inversión, debiendo interpretarse en este caso la palabra inversión como trabajo efectuado sin la correspondiente compensación económica. En definitiva, se ha invertido capital humano, el trabajo, sin ningún tipo de participación en el resultado de la inversión ni ningún esfuerzo por parte del beneficiado. Esto es lo que ocurrió aquí y es por ello que la sentencia recurrida considera probada la existencia de enriquecimiento injusto.

Pero la sentencia antes citada de 19 de julio de 2012 para un supuesto de trabajo de uno de los cónyuges en un negocio del otro cónyuge que no fue remunerado, se recuerda que en régimen de separación de bienes, aboga por la aplicación analógica de los arts 1359 y 1360 del C. Civil.

SEXTO.-En esencia y aunque desgranado en 7 puntos del motivo tercero (ocho en realidad a repetirse el 6), lo que en el recurso se plantea es que estando sometido el matrimonio al régimen de separación de bienes cada uno de los cónyuges debe soportar en exclusiva los compromisos asumidos unilateralmente, (art. 209 CDFA) de manera que si fue el demandante quien asumió el préstamo, pues la recurrente era mera fiadora, era obligación exclusiva del marido con lo que el fundamento principal de la demanda, arts.1091 y 1124 C.Civil, y 1158 C.Civil (acción de reembolso) no puede prosperar. Lo que es trasladable (punto 5) al enriquecimiento injusto y no podría operar, en el sentir de la parte recurrente, esa institución allí donde fue voluntad de las partes el que se asumiera las obligaciones en la operación de financiación en exclusiva el demandante, con la peculiaridad de que, además, se le condena al pago de unas cuotas no devengadas todavía, para ya en fin defender que ese acuerdo queda respaldado por la confusión patrimonial que se generó en el matrimonio pese al régimen de separación de bienes que le precedía, y que encuentra su justificación en un mayor aporte patrimonial de la recurrente a esa masa común creada pese al régimen de separación pactada.

SEPTIMO.-En primer lugar es de advertir que jurídicamente, en el seno de un régimen de separación de bienes es posible sentar una compensación por el enriquecimiento que sin causa se puede producir a favor de uno de los cónyuges y a costa del patrimonio del otro. Como explica el Preámbulo del Código Foral el sistema de separación es completo y no debe acudirse a ninguna norma del C.Civil, y como se sienta en el arto 204 CDFA se regirá, a salvo lo convenido y en su defecto por el régimen de los arts 203 a 209 CDFA por lo establecido para el consorcio en tanto lo permita su naturaleza, aplicación que explica el mencionado Preámbulo lo es de manera analógica. Y en este sentido debe tenerse a colación la previsión contenida en el art. 226.1 CDFA que hace aplicación específica de la doctrina del enriquecimiento sin causa, imponiendo reintegros y reembolsos. Por tanto el

régimen de separación de bienes no excluye que uno de los cónyuges se lucre a costa del patrimonio yeso genere un "debe" susceptible de compensación.

Los hechos acreditados no avalan además la versión de que existió una confusión patrimonial impropia del régimen de separación, y que a esa suerte de masa común patrimonial aportó más la recurrente, lo que haría concurrente una causa excluyente del enriquecimiento injusto. Lo que se contradice con el acto concreto de la compra dado que 1) la señal o arras, según reconoció en el interrogatorio, se abonó desde cuenta común, y 2) porque si bien las cuotas del préstamo se cargaban en cuenta del demandante, existieron flujos monetarios desde cuentas de la esposa, aquí recurrente, para nutrir la cuenta desde la que atendían las amortizaciones parciales del préstamo. Y aunque fuera cierto que ello obedeciera a órdenes del marido, que durante cuatro años existiera esa operativa solo pudo acaecer con un pleno consentimiento de la recurrente. En definitiva que los actos posteriores a la compra del apartamento desvelan que la voluntad de los cónyuges fue la de soportar el coste de la compraventa en la misma proporción cuotal en la que se titularizó la finca.

Y ya en fin no cabe atender al argumento final de que no cabría trasladar a la recurrente la minusvalía soportada con ocasión de, la venta en pública subasta como instrumento utilizado para poner fin a la comunidad sobre el apartamento, porque ello es consecuencia del aspecto inversor que tiene cualquier operación que se realice en tráfico jurídico, incluso operaciones tradicionalmente seguras como es la compraventa de inmuebles, de manera que no es lícito que por una vía indirecta uno de los comuneros traslade al otro el riesgo de esa inversión. Razonamientos que fatalmente han de conducir a la desestimación del recurso. “

663. RÉGIMEN LEGAL

***** Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 16 de enero de 2013. Responsabilidad de bienes comunes por deuda contraida por un cónyuge. No procede la disolución del régimen consorcial**

"PRIMERO. -En la ejecución seguida por la empresa "G, S.A.U." contra D..J, se planteó por la esposa de éste el incidente regulado en el Art. 541 LEC. Considera ésta que los bienes gananciales embargados no debían de responder de la deuda derivada de la actividad empresarial de su esposo, por lo que instaba la disolución de la sociedad conyugal.

Se opuso a ello la ejecutante, argumentando la responsabilidad de los bienes gananciales por las deudas contraídas por su esposo. Y ello porque siendo éste transportista autónomo, se trata de una deuda contraída en el ejercicio ordinario de la profesión del esposo, respecto de cuya actividad no consta oposición por parte de la esposa opositora (art. 7.C.com).

El Auto del juzgado, ahora recurrido, desestima la pretensión de la esposa y acuerda continuar la ejecución en los términos ya acordados.

Recurre aquélla.· Considera que ha habido una incorrecta interpretación del Art. 541 LEC. El acreedor no ha probado nada, por lo que se considera legitimado a utilizar el cauce disolutorio del régimen matrimonial recogido en el arto 541-3, después del fracaso probatorio de la ejecutante en la fase regulada en el 541-2.

SEGUNDO.-El Art. 541 LEC. introduce una novedad procesal que pretende solucionar la ausencia de regulación procedimental en la fase de ejecución para determinar el alcance que ésta ha de tener sobre bienes del matrimonio cuando está sometido a un régimen común. Con lo que se clarifica la función desarrollada por el arto 1373 C.c. y 144 R.H.

Pues bien, el Art. 541 LEC. parte de la distinción entre deudas contraídas por uno de los cónyuges, pero de los que deba responder la sociedad de gananciales y las deudas propias de uno de los cónyuges pero que permiten satisfacerse con bienes comunes cuando los privativos del cónyuge deudor no existieran o fueran insuficientes.

Si el acreedor no lograse probar que las deudas van a cargo del patrimonio común o cuando las deudas fueran privativas, el cónyuge del deudor podrá pedir la disolución de la sociedad conyugal a fin de salvaguardar sus derechos económicos en una ejecución que no debería de afectarle.

TERCERO. -Por lo tanto, el primer paso es determinar la naturaleza de la deuda adquirida por el cónyuge de la opositora. La ejecutante razona diciendo que es una deuda por gasóleo para el negocio del esposo del que -evidentemente-se beneficia la esposa y -en su caso-el resto de la familia. Puesto que dicha esposa no se ha opuesto al ejercicio de dicho tráfico mercantil por el marido deudor.

Nada alega en contra de este planteamiento la esposa apelante, por lo que habrá que aceptarlo como válido. Además de ello porque -a salvo otros razonamientos-dicha situación es la que se acomoda a la realidad en un matrimonio regido por la Comunidad de bienes.

CUARTO.-A partir de ahí, tanto apliquemos el C.civil, como la legislación aragonesa, el resultado es idéntico. Es decir, se trata de una deuda de la que los bienes comunes han de responder directamente. Así, el Art. 1365.2^{0} C.civil y los arts. 218.1.e) y 219.1.a) del Código de Derecho Foral de Aragón.

Por lo tanto, si las deudas del negocio familiar o de uno de los cónyuges que constituye actividad objetivamente útil a la comunidad matrimonial, afectan directamente o son pagables con cargo al patrimonio común, no procede acordar por causa de esta ejecución la disolución de esa comunidad y sí proseguir la ejecución incluso sobre bienes comunes. “

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 15 de febrero de 2013. Formación de inventario en proceso de liquidación consorcial. Inadmisión de recurso de casación. Naturaleza incidental. Jurisprudencia vinculante. Voto particular**

"PRIMERO.- Los autos tramitados por el juzgado de Primera Instancia n° 2 de Teruel, que dan lugar a los recursos interpuestos, se han seguido como proceso de liquidación de régimen económico matrimonial 354 / 2011, pieza de formación de inventario 3/2012. En dicha pieza tuvo lugar el Acta de formación de inventario de 28 de septiembre de 2011, ante la secretaria judicial, en la que al existir discrepancia entre las partes se determinó la continuación como juicio verbal, y tras la práctica de diligencias finales el juez de primera instancia dictó sentencia de fecha 4 de abril de 2012, en cuyo fallo se fijó el inventario de bienes que integran el consorcio económico matrimonial del matrimonio formado por Doña María Jesús M. R. y Don Juan José A. E., determinando el activo, consistente en bienes inmuebles, bienes muebles, dinero y derechos, y el pasivo.

Recurrida en apelación la mencionada sentencia por ambas partes, y tramitados los recursos, recayó sentencia de fecha 15 de octubre de 2012, dictada por la Audiencia Provincial de Teruel, que estimó el recurso de la esposa y desestimó el del marido, modificando en consecuencia el fallo de la sentencia de primera instancia.

Frente a dicha sentencia se interpone por la representación del Sr. A. el presente recurso de casación, que se funda en la infracción de los arts. 226 y 265.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA), en cuanto a la valoración de los bienes que integran el consorcio y a la determinación de la forma de efectuar los reembolsos y reintegros.

Las cuestiones objeto del debate jurídico se han suscitado en el seno de un procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial sustanciado por los cauces de los artículos 809 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Especial relieve tiene al efecto la aplicación de lo establecido en el art. 809.2, conforme al cual *si se suscitare controversia sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas, el Secretario judicial citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal.* Así se produjo en el caso de autos.

SEGUNDO.- Como esta Sala señaló en la providencia de fecha 17 de enero pasado, el caso se trata de una sentencia de la Audiencia Provincial dictada en grado de apelación en juicio verbal sobre formación de inventario en procedimiento de liquidación de régimen económico matrimonial, que no pone fin a la segunda instancia, conforme al criterio jurisprudencial mantenido en Autos del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 15 de julio de 2008 (rec. 65/2006), 24 de abril de 2012 (rec. 1757/2011) y 30 de octubre de 2012 (rec. 320/2012), entre otros, por lo que esta sentencia no es susceptible de casación, por no darse el presupuesto legal exigido en el artículo 477.2 del mentado cuerpo procesal civil.

Así, el auto del Tribunal Supremo de fecha 15 de julio de 2008, ya referenciado en la providencia expresada, con cita de otras resoluciones del mismo tribunal en igual sentido, indica (Fundamento de Derecho 2):

"Esta Sala tiene declarado que, en la nueva LEC 1/2000, el juicio al que se remite el art. 809.2 tiene una evidente naturaleza incidental, al igual que sucede en el caso previsto en el art. 794.4 LEC 2000, lo que determina la irrecurribilidad en casación de las sentencias dictadas en grado de apelación en estos procedimientos, cuyo objeto, según el indicado apartado 2 del art. 809 se contrae a resolver la controversia suscitada en el seno de un proceso para la liquidación del régimen matrimonial —en el presente caso

sociedad de gananciales- en la formación de inventario, sobre la inclusión o exclusión de bienes y sobre el valor de las partidas que conforman dicho inventario (AATS de 3 de febrero y 6 y 20 de julio de 2004, en recursos 1457/2003, 396/2004 y 2739/2004, entre los más recientes), y ello porque, según los criterios de la LEC 2000, sólo tienen acceso a la casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las audiencia Provinciales (art. 477.2 de la LEC), lo que excluye el recurso cuando la sentencia cuyo acceso a casación se pretende no puso fin a una verdadera segunda instancia, como ocurre en los supuestos de sentencias recaídas en apelación cuando la dictada por el Juez de Primera Instancia no puso fin a la tramitación ordinaria del proceso, sino a un incidente suscitado en el mismo.

Conviene insistir en este punto, que a ello no obsta que la Sentencia impugnada se haya dictado en un procedimiento seguido como verbal, ya que nos hallamos ante un incidente de índole declarativa dentro de un procedimiento de liquidación, (...) siendo irrelevante a tal efecto la circunstancia de que el legislador de la nueva LEC 2000, que, en el caso de discrepancias sobre la formación de inventario y valoración de los bienes se remite al cauce del juicio verbal (art. 809. 2 LEC 2000) (...).

Este criterio resulta acorde con la más moderna orientación de la doctrina de esta Sala, aplicada en numerosos autos resolutorios de recursos de queja (cf AA.TS de 9 de abril de 2002, en recurso 2212/2001, formulado en autos de mayor cuantía sobre determinación de daños y perjuicios en el incidente de oposición a la declaración de quiebra, de 28 de enero de 2003 y 15 de julio de 2003, en recursos 1099/2002 y 678/2003 planteados en pieza de calficación de la quiebra, de 11 de febrero de 2003, en recurso 14/2003 en incidente de oposición a la declaración de quiebra, de 16 de septiembre de 2003, en recurso 918/2003 en incidente suscitado en la pieza de retroacción de la quiebra, de 8 de junio y 6 de julio de 2004, en recursos 476/2004 y 593/2004 en incidente de oposición a la tasación de costas, de 8 de junio y 5 de octubre de 2004, en recursos 345/2004 y 766/2004 en incidente de modificación de medidas de separación o divorcio, de 27 de julio y 13 de octubre de 2004, en incidente sobre inclusión o exclusión de bienes en el inventario en división judicial de herencia y de 30 de diciembre de 2003, en recurso 997/2002, en juicio verbal que, en el seno de una adopción, determina la no necesidad del asentimiento de los padres biológicos de un menor al considerarlos incusos en causa legal de privación de la patria potestad, entre otros muchos)".

Y el Auto del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2012 reitera dicho criterio, al afirmar que *"la propia LEC 2000 distingue entre "apelación" y "segunda instancia', configurando esta última como aquella en la que se conoce de los procedimientos que han puesto fin a la primera instancia, lo que no ocurre en el presente caso en el que nos hallamos ante un incidente tramitado, por el cauce del juicio verbal, en el seno de un proceso sobre liquidación del régimen económico matrimonial; doctrina reiterada de esta Sala, plasmada en numerosos Autos resolutorios de recursos de queja".*

TERCERO. - En consideración al carácter complementario del ordenamiento jurídico que el 1.6 del Código Civil atribuye a la doctrina reiteradamente establecida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Aragón rectificó su posición inicial, y así en resolución recaída en el recurso de casación 5/2010 —Auto de 14 de mayo de 2010- acordó que *"procede modificar el criterio mantenido hasta la fecha por esta Sala Civil y Penal, y acordar la inadmisión del recurso de casación interpuesto"*. Esta consideración de la doctrina emanada de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo conviene a la necesaria unidad del ordenamiento jurídico procesal, integrado por normas de competencia estatal.

CUARTO.- La regulación contenida en la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, no modifica lo ya expuesto, dado que dicha Ley prevé como sentencias recurribles en casación las dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales,

al igual que lo hace el artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya interpretación genera la jurisprudencia vinculante del Tribunal Supremo ya reproducida, de modo que no cabe considerar que exista al respecto salvedad legal alguna en la regulación propia de Aragón. Las consideraciones efectuadas por la parte recurrente, en el trámite de audiencia conferido, relativas a la conveniencia de que esta Sala fije jurisprudencia sobre la aplicación del derecho civil aragonés, no pueden conducir a una decisión diferente, por cuanto la fijación de jurisprudencia ha de hacerse por el cauce del recurso de casación, cuya admisibilidad ha de ser resuelta conforme a los criterios jurisprudenciales del Tribunal Supremo ya expuestos.

QUINTO.- La inadmisibilidad del recurso de casación interpuesto, por aplicación del artículo 483.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conlleva la inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal planteado (Disposición Final decimosexta, regla 5ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil: *Si se tramitaren conjuntamente recurso por infracción procesal y recurso de casación, la Sala examinará, en primer lugar, si la resolución recurrida es susceptible de recurso de casación, y si no fuere así, acordará la inadmisión del recurso por infracción procesal).*

SEXTO.- No procede hacer especial pronunciamiento sobre costas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,
LA SALA ACUERDA:

1.- No admitir el recurso de casación interpuesto por la Procuradora Dª. Mª Pilar Balduque Martín, en nombre y representación de D. Juan José A. E., frente a la sentencia de fecha 15 de octubre de 2012, dictada en apelación por la Audiencia Provincial de Teruel recaída en procedimiento de liquidación de régimen económico matrimonial seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. Dos de Teruel, y por tanto, no admitir el recurso extraordinario por infracción procesal.

2.- Declarar firme dicha resolución.

3.- No hacer especial pronunciamiento sobre las costas de este recurso, con pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal.

4.-Remitir las actuaciones, con testimonio de este auto, a la indicada Audiencia Provincial de Teruel.

Esta resolución es firme por imperativo legal y contra ella no cabe recurso alguno.

Así lo acuerda, manda y firma el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados que componen la Sala, anunciando voto particular el Ilmo. Sr. Magistrado D. Ignacio Martínez Lasierra.

VOTO PARTICULAR

Que formula el Magistrado D. Ignacio Martínez Lasierra al Auto de esta Sala dictado el quince de febrero del presente año en el rollo del recurso de casación y extraordinario por infracción procesal nº 57/2012, procedente de la Audiencia Provincial de Teruel.

Con absoluto respeto a la decisión de la mayoría formulo voto particular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por entender que la resolución a adoptar debió ser la siguiente:

A U T O

En Zaragoza, a quince de febrero de dos mil trece.

Se aceptan el encabezamiento y los antecedentes de hecho, pero no así los fundamentos de derecho, que deberían ser los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar, en primer lugar, su competencia pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Por lo que se refiere al primer extremo, no ofrece duda la competencia de este órgano jurisdiccional para conocer del recurso de casación, según lo dispuesto en el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y lo establecido en el artículo 478, núm. 1, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en el artículo 1 de la Ley 4/2005 de las Cortes de Aragón, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, conforme a los cuales corresponde a esta Sala conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil aragonés y, examinado el recurso, la parte recurrente lo formula al amparo del apartado 3 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil argumentando vulneración de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Zaragoza, y lo basa en la infracción y errónea interpretación del artículo 44 de la Ley de Aragón 2/2003, de régimen económico matrimonial, actualmente artículo 226 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), y del artículo 265.2 del CDFA.

Respecto al recurso extraordinario por infracción procesal, es igualmente competente este órgano jurisdiccional según lo dispuesto en el régimen transitorio regulado en la disposición final decimosexta, apartado 1, regla 1ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si se interpone por los motivos previstos en su artículo 469 respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. En este caso el recurrente interpone este recurso extraordinario al amparo del artículo 469.1.2 LEC por infracción de las normas reguladoras de la sentencia que llevan a incongruencia en el fallo y a la comisión de arbitrariedad por vulneración del artículo 218 LEC, y al amparo del artículo 469.1.2 LEC por vulneración del artículo 218 LEC y por infracción del artículo 469.1.4 LEC en relación con el artículo 24 y el 120 de la Constitución Española, infracción de los artículos 208 y 209 LEC.

SEGUNDO.- En cuanto a la admisibilidad del recurso de casación, de la que depende la del recurso por infracción procesal (disposición final decimosexta, apartado 1, párrafo primero de la regla 5ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil), la parte recurrente ha presentado escrito de interposición al amparo del apartado 3 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por presentar interés casacional, argumentando vulneración de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia de Aragón y del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Zaragoza, y lo basa en la infracción y errónea interpretación del artículo 44 de la Ley de Aragón 2/2003, de régimen económico matrimonial, actualmente artículo 226 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA) y del artículo 265.2 del CDFA, por lo que debe entenderse que se cumple el requisito exigido para esa vía de acceso al recurso de casación. En el aspecto formal ha sido redactado el escrito de interposición en los términos previstos en el artículo 481 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señalando la infracción de los mencionados preceptos del CDFA.

La causa de inadmisión apreciada en la resolución de la que discrepo viene dada por la aceptación en ella de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo conforme a la cual, en síntesis, no es admisible el recurso de casación en estos procedimientos al ser interpuesto contra sentencia que no pone fin a la segunda instancia, por su naturaleza incidental, según resulta de la fundamentación en tal sentido de los citados Autos del Tribunal Supremo, ratificada en el citado más reciente de 30 de octubre de 2.012.

La aceptación de tal doctrina por esta Sala se había plasmado en sendos Autos de inadmisión de 16 de abril de 2.010, en recursos de casación 2/2010 y 6/2010, y en el de 14 de mayo de 2.010, recurso de casación 5/2010, en los que se modificó el criterio (con voto particular discrepante de dos de sus miembros, entre ellos el que firma el presente), pues

hasta entonces se venían admitiendo tales recursos. Por no encontrar debidamente justificado tal cambio, reiterando ahora en buena medida el contenido de aquellos votos discrepantes, y con algún argumento adicional que refuerza mi opinión, me atrevo a discrepar de la mayoría.

TERCERO.- En aquellos autos de esta Sala se fundamentaba la inadmisión en considerar el criterio adoptado por la Sala Primera del Tribunal Supremo como "jurisprudencia vinculante" –así se expresaba en su fundamento de derecho segundo-, y se discrepaba en los votos particulares de tal condición porque, en otro caso, se decía en ellos, debería esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Aragón atenerse a ella y sería claro el resultado para el recurso, procediendo su inadmisión.

Se alude en el Auto del que discrepo "*al carácter complementario del ordenamiento jurídico que el 1.6* (artículo) *del Código Civil atribuye a la doctrina reiteradamente establecida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo*", en cuya consideración "*la doctrina emanada de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo conviene a la necesaria unidad del ordenamiento jurídico procesal, integrado por normas de competencia estatal*". Y se añade que la regulación de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, al reproducir el texto del artículo 477.2 LEC cuya interpretación genera la jurisprudencia vinculante del Tribunal Supremo sobre la posibilidad de interponer este recurso contra las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales, no modifica lo expuesto y no proporciona salvedad legal alguna en la regulación propia de Aragón, que permite fijar jurisprudencia propia en la aplicación del derecho civil aragonés, pero por el cauce del recurso de casación cuya admisibilidad –considera el Auto- ha de ser resuelta conforme a los criterios jurisprudenciales del Tribunal Supremo.

Los argumentos que sobre esta cuestión fundaban los votos discrepantes de aquellos autos siguen, en mi opinión, plenamente vigentes.

El artículo 1.6 del Código Civil mantiene su redacción desde la modificación introducida por Decreto 1836/1974, de 31 de diciembre. Conforme a dicho precepto "La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho". La posterior promulgación de la Constitución de 1978 y la configuración, a partir de ésta, del Estado autonómico, con las competencias legislativas propias de las Comunidades Autónomas –art. 149.1.8- y la competencia casacional atribuida a las Salas de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia –art. 73.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial-, son referencias obligadas a la hora de interpretar, en este momento, el precepto del Código Civil citado.

Parece evidente que el Tribunal Supremo es el único órgano jurisdiccional que puede fijar jurisprudencia en cuanto a la doctrina que, de modo reiterado, establezca en la aplicación de las leyes del Estado central, emanadas de las Cortes Generales, cuando resuelve recursos de casación, dada la función nomofiláctica de estos recursos extraordinarios.

Pero no habrá de ser así en los siguientes casos:

a) en la aplicación que pueda hacer sobre leyes emanadas de los Parlamentos autonómicos, en su función de desarrollo de los derechos civiles propios, pues precisamente el legislador ha querido residenciar la competencia para el recurso de casación, en estos casos, en los Tribunales Superiores de Justicia;

b) en la doctrina sentada sobre interpretación y aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, respecto a la regulación que ésta hace del recurso de casación puesto que, siendo las Salas de lo Civil de esos Tribunales Superiores también tribunales de casación, pueden interpretar las normas reguladoras del acceso a dicho recurso con plenitud de jurisdicción

y con criterio propio. Esto ha sucedido en este Tribunal de Aragón, que en repetidos Autos se ha apartado del criterio de la Sala Primera del Tribunal Supremo en cuanto a la consideración del carácter distinto y excluyente de los tres ordinales del artículo 477.2 y a la existencia del interés casacional para recurrir, respecto a su operatividad cuando el proceso se determina por razón de la cuantía. Y, añado ahora, también en otros asuntos sobre los que luego me extenderé, como el procedimiento para determinar la necesidad de asentimiento en la adopción (artículo 781 LEC), y otros.

Por lo demás, la jurisprudencia tiene una función de complemento del ordenamiento jurídico, según expresa el art. 1.6 del Código Civil, pero no es fuente del derecho ni tiene ese efecto vinculante que se predica. Por éso la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón puede, y debe, interpretar la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto a la determinación de las sentencias que son susceptibles de ser recurridas en casación ante él, y para ello puede considerar el alcance del término jurídico "segunda instancia" de modo distinto de cómo lo configura el Tribunal Supremo.

A tal conclusión se llega también siguiendo a un destacado exponente de nuestra doctrina procesalista, con cita de la Exposición de Motivos de la LEC 1/2000, en cuyo expositivo XIV se dice: *En un sistema jurídico como el nuestro, en el que el precedente carece de fuerza vinculante -sólo atribuida a la Ley y a las demás fuentes del Derecho objetivo-, no carece ni debe carecer de un relevante interés para todos la singularísima eficacia ejemplar de la doctrina ligada al precedente, no autoritario, pero sí dotado de singular autoridad jurídica.* De donde aclara el autor la diferencia entre la "fuerza vinculante" y la "singular autoridad jurídica" de las sentencias de los tribunales superiores de casación o de apelación, señalando que el propio Tribunal Supremo afirma que no se encuentra vinculado indefectiblemente a su propia jurisprudencia (ATS de 13 de octubre de 1.998). Concluye que la doctrina jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia podrá resolver sobre la apertura del recurso de casación ante ese tribunal por razón de su especialidad (artículo 3.1 de la Ley de casación aragonesa), de la misma forma que lo será la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, lo cual puede producir, indudablemente, una distorsión en la búsqueda de la uniformidad en la interpretación de la ley, pero resulta indudable la coexistencia de las dos fuentes jurisprudenciales. Las Salas de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia han entendido que son soberanas en la interpretación de los requisitos procesales de los recursos de casación de su competencia (Autos de 14 de enero de 2.005 del TSJ de Baleares, de 17 de enero de 2.008 del TSJ de la Comunidad Valenciana, de 27 de marzo de 2.008 del TSJ de Cataluña y, especialmente, de 2 de marzo de 2.004 del TSJ de Navarra).

CUARTO.- La solicitud de formación de inventario se dirige en ese primer trámite a la liquidación del régimen económico del matrimonio, pues indudablemente la finalidad de todo inventario de masas comunes y privativas será llegar a la liquidación del patrimonio común (en los regímenes de comunidad) y, en último término, a la determinación de responsabilidad provisional y definitiva de unas y otras masas.

Para rechazar el acceso a casación de estas resoluciones, se vincula la naturaleza incidental del proceso de formación de inventario al hecho de ir encaminado a la liquidación del régimen por el procedimiento señalado en los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, como dispone el segundo párrafo del número 5 del artículo 787, por remisión del artículo 810.5 de la misma, termina por sentencia sin eficacia de cosa juzgada. Pero, solicitada la formación de inventario y, tras oposición del demandado y tramitación del juicio verbal, formado el inventario en la sentencia que ponga fin al procedimiento (último párrafo del artículo 809 LEC), tendrá la virtualidad de, por ejemplo, servir para la liquidación extrajudicial del patrimonio común al margen del trámite del procedimiento judicial. De ello se desprende, entre otras razones que se expondrán, que el proceso de formación de inventario que finaliza con la sentencia prevista

en el indicado artículo 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tiene una sustantividad propia y diferente de la del propio procedimiento de liquidación en el que se encuadra, el de los artículos 806 a 811.

Se advierte una clara diferencia entre lo dispuesto por el legislador para la sentencia recaída en el procedimiento que pone fin a la formación de inventario (artículo 809) y la que pone fin al de liquidación (artículo 787.5), ya que de la primera nada se dice respecto al efecto de cosa juzgada en tanto que sobre la segunda expresamente se dispone que carece de tal efecto. Dice el último párrafo del artículo 809 que "*la sentencia resolverá sobre todas las cuestiones suscitadas, aprobando el inventario de la comunidad matrimonial y dispondrá sobre la administración y disposición de los bienes comunes*", de lo que debe deducirse, a mi juicio, que pone fin al procedimiento y produce efecto de cosa juzgada tras, en su caso, los recursos correspondientes.

QUINTO.- Aparte de las consideraciones que luego se harán sobre la naturaleza incidental del procedimiento para la formación de inventario del artículo 809 LEC, parece oportuno exponer, en orden al acceso -o no- al recurso de casación de la sentencia que pone fin al mismo, y por las consecuencias que de ello se derivan, el criterio que se sostiene sobre si tiene efecto de cosa juzgada esta sentencia, pronunciada para surtir efectos –no siempre pero en la mayoría de los casos- en un procedimiento del que es incidente, el de liquidación del régimen económico matrimonial, que termina por sentencia que con toda seguridad no tiene tales efectos de cosa juzgada (artículo 787, número 5, segundo párrafo, de la LEC, por remisión del artículo 810.5 de la misma).

Ha de partirse de que es perfectamente posible que algunos procesos cuya sentencia no produce efectos de cosa juzgada pueden tener acceso al recurso de casación si reúnen los requisitos correspondientes, lo que puede no tener una relación directa entre ambas cuestiones (cosa juzgada y acceso a casación), pero resulta ilustrativo de algunas consecuencias de todo ello que a continuación se exponen.

Esta Sala, en sentencia de 29 de febrero de 2.012 (recurso de casación 28/2012), dictada en procedimiento para liquidación de patrimonio conyugal tras el correspondiente de formación de inventario, dijo en su fundamento quinto, dejando constancia de que el inventario había quedado fijado en sentencia de la Audiencia Provincial que había resuelto el recurso de apelación sobre el mismo, que "*este pronunciamiento produce, en esta fase del proceso, efecto de cosa juzgada material, en su función positiva o prejudicial*".

En el auto de admisión del mismo recurso, de 5 de diciembre de 2.012, se había aclarado, con cita del Auto del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2.011, que la sentencia de la Audiencia Provincial en el procedimiento de liquidación, tras el de inventario, al resolver el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia en la oposición a las operaciones practicadas por el contador partidor, era una sentencia de segunda instancia constituyendo el proceso especial una primera instancia, "*y aunque la decisión no produce el efecto de cosa juzgada, la resolución del recurso de apelación por parte de la Audiencia Provincial, con plenitud de jurisdicción en cuanto a las cuestiones apeladas, constituye una auténtica segunda instancia, plenamente comprendida en el supuesto de hecho del art. 477.2 de la Ley procesal y del art. 2.1 de la ley aragonesa, que reproduce en este punto su contenido*". El auto aclara a continuación que, aunque no produzca efecto de cosa juzgada, es recurrible en casación si bien, dado que no es admisible (con el Auto de la Sala de lo Civil del TSJ de Navarra de 3 de octubre de 2.002), que la Sala de casación pueda pronunciarse dos veces sobre la misma cuestión, ante un posible posterior juicio declarativo ordinario con su recurso de casación, la ausencia de cosa juzgada del artículo 787.5 de la ley procesal no debe entenderse en el sentido de que la liquidación pueda volver a realizarse en el juicio ordinario, sino que en éste los interesados pueden hacer valer sus derechos sobre los bienes adjudicados, permitiendo plantear en el proceso plenario posterior aquello que no tuvo cabida en el proceso de liquidación.

Asumiendo lo anterior, debe concluirse, si se sigue también la tesis del auto del que discrepo, que la sentencia recaída en el proceso incidental de formación de inventario y en su posterior recurso de apelación, en virtud de su efecto de cosa juzgada no podría ser revisada en el procedimiento de liquidación, ni en la sentencia que recayera en el recurso de casación contra la sentencia de apelación del procedimiento de liquidación, ni en la posible sentencia de casación tras el posible juicio declarativo ordinario sobre la liquidación. De tal forma, que, al no ser tampoco susceptible de ser recurrida en casación, según la tesis mayoritaria, esta Sala de casación difícilmente podrá crear doctrina jurisprudencial sobre las materias sometidas a juicio en el procedimiento de formación de inventario. Y ello en virtud de la consideración de que se trata de un procedimiento incidental cuya sentencia no pone fin a una segunda instancia, aspecto sobre el que muestro mi discrepancia, según expondré.

SEXTO.- Argumentan las resoluciones del Tribunal Supremo que sirven de fundamento al Auto objeto de discrepancia, que en los supuestos enjuiciados no se cumple el requisito del artículo 477.2 LEC para el acceso al recurso de casación pues no se puede atribuir a tales sentencias la condición de "*sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales porque la LEC 2000 distingue entre "apelación" y "segunda instancia", configurando esta última como aquella en la que se conoce de los procedimientos que han puesto fin a la primera instancia, lo que no ocurre en el presente caso en el que nos hallamos ante un incidente tramitado por el cauce del juicio verbal en el seno de un proceso sobre liquidación del régimen económico matrimonial*" (Auto de 7 de noviembre de 2.006, recurso 1497/2003, con cita de otros).

No resulta convincente para todos los supuestos esa distinción que las resoluciones de referencia aprecian en la LEC 2000 entre apelación y segunda instancia para derivar de la misma la existencia de sentencias que en apelación ponen fin a la segunda instancia, de aquellas otras en que no sería así.

El artículo 477.2 LEC considera recurribles en casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales en los tres supuestos que señala (tutela de derechos fundamentales, cuantía determinada e interés casacional). El artículo 466 LEC, cuyo título es el de recursos contra la sentencia de segunda instancia, dice: "*Contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia <u>de cualquier tipo de proceso civil</u> podrán las partes legitimadas optar por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal o el recurso de casación*". Debe partirse, pues, de la que la ley no distingue entre unos procesos y otros sino que expresamente se refiere a las sentencias dictadas en cualquier tipo de proceso civil, y el recurso de apelación sería el medio por el que se accede a la segunda instancia después de la sentencia recaída en primera instancia en aquellos procedimientos que permitan este recurso. Así configurado, el recurso de apelación es el medio procesal por el que la ley permite el acceso a la segunda instancia, pero no algo diferente a ella sino situado en plano distinto.

Dentro de este mismo Capítulo III del Título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dedicado a los recursos, señala el artículo 455 que "*<u>las sentencias dictadas en toda clase de juicio</u>, los autos definitivos y aquellos otros que la ley expresamente señale, serán apelables*". Luego el recurso de apelación permite en los casos indicados el acceso a la segunda instancia como medio de poner fin a ella, salvo las excepciones que expresamente señale la ley. El artículo 809 prevé que "*la sentencia resolverá sobre todas las cuestiones suscitadas*", y no indica que la misma esté excluida del recurso de apelación ni que no produzca el efecto de cosa juzgada, a diferencia de lo dispuesto en el artículo 787.5 LEC para el procedimiento de liquidación. Y la sentencias recaídas en el juicio verbal, conforme a lo dispuesto en el artículo 447 LEC, producen el efecto de cosa juzgada salvo los casos expresamente previstos, que son los de los apartados 2, 3 y 4 del precepto, entre los que no se encuentra el de la sentencia que pone fin al procedimiento del artículo 809.

De la interpretación literal y sistemática de los citados preceptos se desprende que las sentencias recaídas en juicio verbal son susceptibles de recurso de apelación, como medio de acceso a la segunda instancia, salvo en los casos expresamente excluidos, entre los que no se encuentra la sentencia que pone fin al procedimiento del artículo 809, y que son recurribles en casación las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil, entre los que no se encuentra excluido el del artículo 809, si se da alguno de los presupuestos de recurribilidad del artículo 477.2 LEC.

Si entendemos por instancia el conjunto de actos procesales que, iniciados mediante una demanda, o un recurso devolutivo ordinario, terminan en una sentencia definitiva que resuelve, con plenitud de conocimiento de los hechos, fundamentos de derecho y pretensiones sobre el fondo de un asunto, no puede caber duda de que el proceso del artículo 809 LEC termina por una sentencia que pone fin a la instancia (primera), y que el recurso de apelación interpuesto contra la misma finaliza por sentencia que pone fin a una segunda instancia. Y, además, esta sentencia produce efecto de cosa juzgada por lo que, si no se admite recurso de casación contra la misma, no habrá doctrina jurisprudencial del tribunal encargado de su creación, en la materia de que se trata.

Desde esta perspectiva puede afirmarse la sustantividad propia de un procedimiento como el seguido en el artículo 809, en el que se da la plenitud de cognición por parte del juzgador, sin limitación de medios de prueba, por lo que la sentencia que pone fin al mismo resolviendo "*sobre todas las cuestiones suscitadas*", pone fin a la primera instancia, y la sentencia del recurso de apelación a la segunda, sin que estuviera dotada de mejores garantías la que se dictara en el procedimiento declarativo tras el fracaso del procedimiento de liquidación, si se afirmara que no había producido efectos de cosa juzgada. Los principales problemas y debates jurídicos dentro de un proceso de liquidación se producen habitualmente en la formación de inventario, siendo más mecánicas las operaciones de división y adjudicación, de donde deriva la sustantividad e interés de su formación que tiene lugar en un procedimiento especialmente diseñado para ello en la LEC 1/2000, independiente, no subordinado aunque, evidentemente, dirigido a la posterior división y adjudicación.

SEPTIMO.- Se argumenta que la sentencia del recurso de apelación tras la sentencia recaída en el juicio verbal del artículo 809 no pone fin a una verdadera segunda instancia, que quedaría reservada para la sentencia que pusiera fin al procedimiento del que dimana, pero tal interpretación no se deduce de los anteriores preceptos, sino que se acude a la naturaleza incidental del procedimiento de formación de inventario que, a mi juicio, tiene un carácter instrumental en la medida en que es medio y sirve para la posterior liquidación del patrimonio común, pero no incidental en términos de subordinación, dada la sustantividad propia de la formación de inventario.

El criterio de la naturaleza incidental de un procedimiento, en cuanto subordinado a otro que sería principal, no resulta tan fiable para deducir de él la recurribilidad o no en casación. Para los procedimientos de modificación de medidas de los procedimientos de separación y divorcio así resultaba en la formulación de la LEC 2000 en cuanto venía concebida y regulada como una cuestión incidental, a resolver por Auto, según establece el artículo 771.4, aplicable por remisión expresa del artículo 775.2 en la regulación anterior a la modificación operada por la Ley 15/2005, de 8 de julio. Así se recoge en el Auto del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2.009, recurso 573/2005, en el que se dice, en relación con la regulación de la LEC 2000 que "*el legislador con mayor o menor acierto, pero en todo caso expresamente, ha configurado la modificación de medidas definitivas, por variación de las circunstancias y a solicitud de uno de los cónyuges, como "cuestión incidental" a resolver por Auto y, por ende, excluida del acceso a casación*", recordando que bajo la vigencia de la LEC de 1881 ni siquiera las sentencias que resolvían sobre la

nulidad matrimonial, el divorcio o la separación, eran susceptibles de recurso de casación, "*por lo que no puede tampoco sorprender que en el nuevo régimen de la LEC 2000 no quepa el acceso a casación de las resoluciones relativas a medidas provisionales o definitivas, siendo irrelevante la forma de la resolución recaída, Auto o Sentencia, pues lo que determina la irrecurribilidad son las razones a las que se ha venido haciendo consideración, plasmadas ya en numerosos Autos dictados por esta Sala*".

Pero ya en el Auto de 5 de diciembre de 2.006, recurso 2578/2003, se había anunciado para los procedimientos de modificación de medidas acordadas en juicios de separación o divorcio que el criterio "*cambiará para los procedimientos que se tramiten a partir de la entrada en vigor de la reforma operada en la LEC 2000 por la Ley 15/2005, de 8 de julio*", debido a que con la nueva regulación el artículo 775 remite para estos procedimientos de modificación de medidas definitivas a la tramitación del artículo 770, para los procedimientos de separación y divorcio, a finalizar mediante sentencia recurrible en casación. Y, efectivamente, para un supuesto de modificación de medidas en relación con el régimen de visitas tramitado tras la modificación operada por la Ley 15/2005, el Auto de 13 de enero de 2.009, recurso 457/2008, determina la consecuencia de su acceso a la *casación* "*circunscrito al ordinal tercero del artículo 477.2 de la LEC 2000, habida cuenta el carácter distinto y excluyente de los tres ordinales del artículo 477.2, lo que requiere acreditar en fase de preparación la existencia de interés casacional*", lo que determinó la estimación del recurso de queja contra el Auto de denegación de la preparación del recurso de casación.

Por lo tanto, no resultaba tan seguro el criterio de la incidentalidad sino que se admite que, sin que haya habido modificación de la naturaleza de la cuestión, que sigue siendo la misma, la remisión a un procedimiento que termina por sentencia en vez de por auto, determina su acceso a la casación. La naturaleza y trascendencia de las medidas definitivas no ha cambiado, lo ha hecho simplemente la remisión a un procedimiento que termina por sentencia, pero siguen siendo medidas derivadas de un proceso de separación o divorcio, salvo que el legislador ha considerado que tienen la sustantividad propia e importancia suficiente para merecer que sean fijadas en sentencia, susceptible de recurso de casación.

Lo mismo puede decirse de los incidentes surgidos en el seno del proceso concursal, cuya naturaleza incidental, en tanto que ordenados al fin del proceso principal, es indudable, y sin embargo terminan por sentencia apelable y, en algunos supuestos, en concreto los relativos a la formación de la masa del concurso, susceptibles de recurso de casación (artículo 197.7 LC). Son incidentes que abren auténticas instancias, y los recursos de apelación segundas instancias, a pesar de su naturaleza incidental.

El auto del que discrepo se hace eco igualmente de la reiteración con la que el Tribunal Supremo (se cita el Auto de 30 de diciembre de 2.003, recurso 997/2002) ha negado el acceso a casación de las sentencias recaídas en el juicio verbal sustanciado en el seno de una adopción para la determinación de la necesidad, o no, del asentimiento de los padres biológicos, según hayan sido considerados incursos en causa legal de privación de la patria potestad. Sin embargo, la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2.012, conociendo de un recurso de casación, el nº 2057/2010, contra sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid recaída en recurso de apelación contra sentencia de primera instancia en procedimiento sobre necesidad de contar con asentimiento del padre biológico de un menor, resolvió el recurso, estimándolo, con declaración de no ser necesario su asentimiento. El Auto de la Sala, de 3 de mayo de 2.011, había admitido los recursos de casación interpuestos contra la sentencia de la Audiencia Provincial sin referencia alguna a la naturaleza incidental del procedimiento de procedencia.

Podrá opinarse que la gravedad de las consecuencias de una decisión como la adoptada en estos procedimientos, que implica la extinción de la patria potestad (autoridad familiar en el derecho aragonés), hace aconsejable la posibilidad del acceso a casación de este tipo de

asuntos, y me muestro conforme con ello, pero también demuestra que la cuestión de la incidentalidad de estos procedimientos no era tan determinante, o bien que se está admitiendo que dicha incidentalidad no pone en cuestión que la sentencia recaída en la apelación pone fin a una segunda instancia. Y debe tenerse en cuenta que se trata de un incidente del procedimiento de adopción, de jurisdicción voluntaria, que formalmente será el principal.

Pero no sólo sucede así en el procedimiento del artículo 781 LEC, cuya decisión puede implicar la extinción de la patria potestad. También en el procedimiento del artículo 780 LEC, de oposición a resoluciones administrativas en materia de protección de menores, que no llevan aparejadas consecuencias tan graves, el Tribunal Supremo ha resuelto en recursos de casación contra sentencias de apelación en procedimientos de oposición a medidas administrativas de desamparo (Sentencias de 21 de febrero de 2.011, recurso 1186/2008, y de 17 de febrero de 2.012, recurso 1242/2010).

Así pues, no cabe duda de que la naturaleza incidental de estos procedimientos no resulta obstáculo para nuestro Tribunal Supremo para la admisión de los recursos de casación derivados de los mismos, y los autos de inadmisión que se citan no constituyen doctrina vinculante, ni siquiera doctrina segura, que aconseje su seguimiento, máxime cuando se han producido los cambios que se han puesto de manifiesto.

OCTAVO.- Es loable el objetivo que se declara en el auto del que discrepo, de conseguir la unidad del ordenamiento jurídico procesal, pero sólo si se hace sobre criterios seguros que, como hemos visto, no proporciona nuestro Tribunal Supremo en esta materia y, además, cuando ello significa cercenar la posibilidad de dotar de doctrina jurisprudencial propia a nuestro ordenamiento sustantivo en materias esenciales dentro del mismo, como las relativas al régimen económico matrimonial aragonés.

Hemos visto que en otras materias, como la oposición a medidas administrativas de protección de menores, o el procedimiento para determinar la necesidad de asentimiento de los padres biológicos a la adopción de hijos menores, nuestro Tribunal Superior seguía su propio criterio para la admisión, que se aceptaba, de recursos de casación derivados de los mismos, al igual que otros Tribunales Superiores de Justicia. No veo la razón por la que no pueda suceder lo mismo con los procedimientos de formación de inventario del artículo 809 LEC, pues la simple comprobación de que el Tribunal Supremo no los admite no resulta suficiente. Razones de coherencia hubieran debido llevar a nuestra Sala a la inadmisión en aquéllos relativos a menores, y ahora a su admisión dado el cambio de criterio del Tribunal Supremo.

La ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa, pretendió expresamente facilitar el acceso al recurso de casación para lo que redujo la cuantía de acceso a la cantidad de 3.000 euros y permitió también la invocación del interés casacional aunque la determinación del procedimiento se hiciera por razón de la cuantía, con la finalidad declarada de permitir el acceso de más asuntos a la casación y que así pudiera este Tribunal Superior de Justicia de Aragón crear la jurisprudencia que complemente el ordenamiento civil aragonés, como así ha ocurrido en materias de interés en el ámbito de nuestro derecho (relaciones de vecindad, luces y vistas, servidumbres), que de otra forma no hubieran tenido desarrollo y fijación jurisprudencial. Ante tan expresa incentivación por parte del legislador aragonés no se ve razón para limitar el acceso a casación en este caso cuando la interpretación que propugnamos resulta plenamente respetuosa con los términos de la LEC.

Estas últimas razones a favor de la admisión de estos recursos carecerían de cualquier virtualidad si las objeciones procesales estudiadas fueran indiscutibles pero, por el contrario, entendemos que la interpretación de los preceptos pertinentes de la Ley de

Enjuiciamiento Civil permite afirmar la posibilidad de acceso a casación de las sentencias recaídas en los procesos de formación de inventario.

Por todo lo anterior, no concurre ninguna de las causas de inadmisión del artículo 483.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, en consecuencia, alegada infracción de normas de Derecho civil aragonés contenidas en la indicada ley aragonesa y cumplidos los demás requisitos procesales, procede su admisión.

NOVENO.- En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, fue interpuesto por dos motivos:

a).- El primero al amparo del artículo 469.1.2 LEC por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, que llevan a incongruencia en el fallo y a arbitrariedad por vulneración del artículo 218 LEC. La queja de la parte recurrente se refiere a que la sentencia recurrida aplica a la inversión por obras en una vivienda el valor de lo invertido, en tanto que sigue un criterio distinto, el valor de mercado, respecto a todos los demás inmuebles.

No señala la parte recurrente el apartado concreto del artículo 218 LEC que considera infringido por la sentencia recurrida y, si bien hace referencia a la incongruencia (a la que se refiere el apartado 1 del artículo 218), en su razonamiento denuncia lo que en realidad sería incoherencia interna de la sentencia por aplicar valores distintos al dinero consorcial invertido en una vivienda privativa y a la valoración de los demás inmuebles por su valor de mercado. En ningún caso puede tratarse de incongruencia que, como señala el precepto citado y reitera la jurisprudencia, se produce en la confrontación entre lo pedido por las partes y lo concedido por la sentencia, lo que no es así denunciado.

Tampoco cabe que por esta vía de la infracción procesal se considere incoherencia lo que en realidad es el resultado de aplicar criterios legales distintos según se trate de valorar inversiones de dinero consorcial en bienes privativos o los demás bienes del inventario. Debe rechazarse el motivo del recurso pues es el recurso de casación el que debe fundar la infracción de los preceptos sustantivos que se entiendan aplicables a la valoración de los bienes y derechos. El motivo carece por ello manifiestamente de fundamento y debe ser inadmitido conforme a lo previsto en el artículo 473.2.2º LEC.

b).- El motivo segundo se formula al amparo del artículo 469.1.2 LEC, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia con vulneración del artículo 218 LEC, y por infracción del artículo 469.1 LEC en relación con el artículo 24 y el 120 de la Constitución Española, así como ausencia e infracción de las disposiciones legales relativas a la motivación, e infracción de los artículos 208 y 209 LEC.

Redactado en tales términos el motivo del recurso, su examen resulta inviable pues se mezclan en el mismo supuestas infracciones de preceptos distintos, que ampararían recursos por infracción procesal diferentes, sin especificar sus apartados, con la consiguiente dificultad de entendimiento de la concreta infracción denunciada, concurriendo la causa de inadmisión del artículo 473.2.1º, en relación con el artículo 469.1.2º y 469.1.4º.

En las alegaciones del motivo se queja el recurrente de que en un apartado del fundamento primero de la sentencia recurrida no se consigna ningún precepto legal para haber estimado en ese punto el recurso de apelación de la contraparte, lo que implicaría falta de motivación.

Pero la lectura de ese apartado II del fundamento de derecho segundo de la sentencia, evidencia que en el mismo se procede a hacer una nueva valoración de prueba sobre unos concretos bienes y el destino dado a los mismos, lo que no supone una labor de interpretación sobre preceptos legales sino, como decimos, de valoración de prueba. Y en esa función de revisión de la valoración de la prueba realizada en la primera instancia, la

sentencia expone las explicaciones y razonamientos que le llevan a la conclusión de apreciar de forma distinta la prueba practicada, por lo que no se comete ninguna incorrección.

En consecuencia, el motivo debe ser rechazado conforme a lo dispuesto en el artículo 473.2.2º, por manifiesta falta de fundamento.

Por lo expuesto, siendo competente esta Sala y, dado que el escrito de interposición reúne los requisitos del artículo 481 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y el recurso presenta interés casacional, procede acordar la admisión del recurso de casación interpuesto, con los efectos a ello inherentes previstos en el artículo 485 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por el contrario, se inadmite el recurso extraordinario por infracción procesal, en sus dos motivos."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 24 de septiembre de 2013. Disolución de la comunidad conyugal. Prueba de saldo de deuda dineraria**

"PRIMERO.- Motivos de recurso

Entabló la actora acción tendente a obtener la entrega de las cantidades que le habían sido adjudicadas en la disolución del régimen económico matrimonial realizado en escritura pública de capitulaciones matrimoniales de 3 de noviembre de 2003. La demandada alega que las cantidades referidas fueron retiradas del domicilio conyugal por el esposo.

La sentencia desestimó íntegramente la demanda.

Contra ella se alza el actor alegando que, dado que las cantidades adjudicadas en la escritura pública de referencia debían haberle sido entregadas, es a la demandada a la que corresponde la prueba del pago, que existe error en la valoración de la prueba en cuanto da veracidad a la testifical de las hijas del matrimonio y, asimismo, mantiene que si no ha reclamado anteriormente la entrega fue por la reanudación de la convivencia conyugal.

La demandada interesa la confirmación de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Carga de la prueba

Considera la actora que es la demandada la que tiene la carga de la prueba de la entrega de las cantidades que le fueron adjudicadas por la escritura pública de capitulaciones de 3 de noviembre de 2003.

El examen del negocio jurídico realizado muestra que no puede ser asimilado a un pago que la esposa realiza, pues su naturaleza de negocio bilateral implica que la liquidación y adjudicación la realizan ambos cónyuges de común acuerdo y que la ejecución de dicho acuerdo puede ser practicada por cualquiera de ellos, por lo que difícilmente pueden estimase que las reglas de la carga de la prueba del pago en cuanto hecho extintivo de la obligación sean aplicables al caso, pues no era la demandada quien estaba obligada a la entrega de los derechos adjudicados, pues el actor podía por sí mismo ejecutar el mandato si estaba a su alcance.

Por tanto, corresponderá la actora la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión (art. 217 de la LEC), en cuanto no exigible a la actora pruebe su cumplimiento, pues la parte actora podía ejecutar la adjudicación por sí.

Por ello, no existe error en la aplicación de la regla del juicio.

TERCERO.- Error en la valoración de la prueba

Considera la actora que la declaración de las hijas comunes del matrimonio no ha de ser tenida en cuenta y que, de otra parte, el silencio anterior a la hora de reclamar la entrega de las cantidades objeto de la demanda ha de ser entendido en el seno de la reanudación de la convivencia por la pareja.

La primera cuestión que ha de ser examinada es si realmente el matrimonio en el año 2003 tenía la cantidad de numerario referida: A juicio de la demandada y de las hijas comunes, la cantidad referida o, por lo menos la parte más relevante de la misma, existía y se encontraba en el domicilio conyugal oculta y era el producto del trabajo del actor como fontanero, lo que le permitía el cobro en metálico y el ahorro de las sumas percibidas que

se guardaban en un lugar reservado pero no cerrado del domicilio al que podían acceder todos los miembros de la unidad familiar. El hecho de que el actor reclame dichas cantidades supone ir en contra de lo manifestado en su interrogatorio de parte en el que manifiesta que en su domicilio no había cantidad alguna relevante de numerario, pues parece reconocer que esa cantidad existía, y de tal aseveración parece partir su recurso. De otra parte, los depósitos bancarios, algunos de ellos retirados en parte a lo largo de los meses anteriores –8.000 euros extraídos de la cuenta de la Caixa en junio y octubre de 2003- parece que no llegaron a importar tal cantidad –unos 71.000 euros-.

Si bien la declaración de las hijas no debe ser tenida necesariamente como veraz, pues a la vista de la dinámica matrimonial de la pareja pudieran haberse inclinado a favor de la actora, lo cierto es que precisamente a través de tales testigos puede concluirse que esa cantidad existía, como finalmente parece admitir el actor.

De otra parte, respecto al hecho de quién la retiró, lo cierto es que no se ha acreditado que el demandado no la hubiera cogido, y además existen circunstancias que permiten concluir que sí pudiera haberlo hecho:

a) La salida del domicilio conyugal del actor en el año 2003 se produce al día siguiente de la firma de la escritura de capitulaciones, estuvo fuera del mismo unos meses y a lo largo de dicho periodo no trabajó, no parece que esta conducta se corresponde con el hecho de no haber percibiendo lo que se le había adjudicado en las capitulaciones matrimoniales.

b) De otra parte, están conforme las dos hijas que el demandado no reintegró al domicilio conyugal cantidad alguna tras volver al mismo y, a pesar de todo, la convivencia continuó hasta el año 2007.

C) Finalmente, tras iniciar la demandada un proceso matrimonial de separación casi al tiempo de cesar la convivencia en el año 2007 en el que el actor estuvo rebelde, no consta que hasta el año 2012 haya formulado el actor reclamación alguna para la entrega de las cantidades adjudicadas. No es suficiente manifestar su rebeldía en el proceso, pues, pese a la ruptura definitiva de la convivencia en 2007 y a conocer la disolución del régimen consorcial en el año 2003 -incluso la demandada afirma que las capitulaciones matrimoniales se otorgaron a iniciativa del actor-, no realizó actuación alguna tendente a poner de manifestó que él no había percibido las cantidades que se le adjudicaban en tal documento, conducta incoherente con la ruptura de la convivencia, sin que ni en los procesos matrimoniales ni en otros al efecto antes del presente se hubiera puesto de relieve la falta de adjudicación de dichas cantidades.

Por tanto, considera la Sala que la valoración de la juez *a quo* está lejos de ser absurda, arbitraria o contraria a las normas de la lógica y de la experiencia.

En definitiva, el actor no ha acreditado que no percibió las cantidades que le fueron adjudicadas lo que unido a los actos coetáneos y posteriores de ambos miembros de la pareja conduce a estimar que no existe el error de la prueba denunciado, sino que el mismo debió percibir las cantidades adjudicadas en la escritura pública de capitulaciones de 2007.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 11 de octubre de 2013. Disolución de la comunidad conyugal. Pensión compensatoria. Ejercicio de derechos políticos derivados de participaciones sociales en sociedades de los cónyuges**

"I.- Dos son los motivos de discrepancia de la esposa recurrente respecto de las medidas de índole económico adoptadas en la sentencia recurrida. De una parte interesa la elevación de la pensión compensatoria de trescientos a seiscientos euros mensuales, con fundamento en que el esposo, además de la pensión de jubilación y lo que percibe por rendimientos de la empresa, tiene otros ingresos provenientes de un contrato de arrendamiento, así como de las indemnizaciones derivadas de la PAC. De otra parte solicita, para la protección del patrimonio consorcial que los derechos políticos derivados de la condición de socio del demandado en las sociedades mercantiles que forma parte de dicho patrimonio, sean ejercitados con autorización expresa del otro cónyuge.

II.- Dispone el Art. 83 del Código de Derecho Foral de Aragón, que el progenitor al que la ruptura de la convivencia produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior a la convivencia, tendrá derecho a percibir del otro una asignación compensatoria. La Jurisprudencia del T. Supremo (Sentencias de 5 de Noviembre de 2008, 10 de Marzo de 2009 y 19 de Enero de 2010), ha estimado que la pensión no es un mecanismo indemnizatorio ni constituye un mecanismo equilibrador de patrimonios de los cónyuges sino que la misma es pues, una prestación económica a favor de un esposo y a cargo del otro tras la separación o divorcio del matrimonio, cuyo reconocimiento exige básicamente la existencia de una situación de desequilibrio o desigualdad económica entre los cónyuges o ex cónyuges, -que ha de ser apreciado al tiempo en que acontezca la ruptura de la convivencia conyugal y que debe traer causa de la misma-, y el empeoramiento del que queda con menos recursos respecto de la situación económica disfrutada durante el matrimonio. No se trata por tanto de perseguir la igualdad entre la capacidad económica de ambos cónyuges, sino de evitar el desequilibrio patrimonial que alguno de ellos produzca la ruptura de la convivencia. La sentencia recurrida parte de que el demandado percibe una pensión un de jubilación próxima a los mil doscientos euros, en tanto que la actora no percibe ingresos alguno, tiene sesenta y ocho años de edad y una nula cualificación profesional, por lo que establece la asignación compensatoria en la suma de trescientos euros. Cierto es que la prueba practicada en esta segunda instancia a instancia de la recurrente ha puesto de manifiesto que el demandado tiene además otros ingresos adicionales (trescientos cincuenta euros mensuales por el concepto de alquileres, y mil setecientos euros que percibe en concepto de ayudas de la PAC).Sin embargo, no puede soslayarse que ambos cónyuges son socios de dos sociedades mercantiles en pleno funcionamiento (A S. A. y L S. L.) que producen unos elevados beneficios que son repartidos entre los cónyuges, tal y como se pone de relieve por lo abultado de las cuentas bancarias que los mismos poseen, por lo que en tales circunstancias no puede estimarse que exista un desequilibrio patrimonial que justifique la existencia de esa asignación compensatoria, que debe ser mantenida en los términos establecidos en la sentencia recurrida, que no ha sido objeto de impugnación por la parte demandada.

III.- El segundo motivo de oposición de la parte recurrente atañe al ejercicio de los derechos políticos derivados de las participaciones sociales de los cónyuges en las sociedades de que son partícipes (xxx.), estimando la sentencia recurrida, que dicho ejercicio corresponderá a cada uno de los cónyuges en función de su participación individual en las mismas, en tanto que la parte recurrente estima que para proteger el patrimonio consorcial, se debe de exigir el consentimiento del otro cónyuge en el ejercicio

de tales facultades. Sin embargo, esta cuestión ya quedó resuelta en la Sentencia de Juzgado de lo Mercantil de Valencia de fecha 20 de Julio de 2012, dictada en el procedimiento instado por los hijos de la demandante en solicitud de la nulidad de la junta celebrada el veintinueve de Abril de dos mil once, por la mercantil xxx., con fundamento en que al no contar el demandado, titular de las participaciones sociales con el consentimiento de su esposa , dicha convocatoria sería nula, estimando de dicha sentencia que, aunque las participaciones sociales pertenezcan a la comunidad conyugal, el ejercicio de los derechos derivados de la misma corresponde al copropietario que figure como socio de la misma, tal y como se desprende de los Artículos 104 de la Ley de Sociedades Anónimas, 49 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y 232 del C. de Derecho Foral de Aragón, y ello porque el hecho de ser cónyuge del socio, no atribuye al mismo dicha condición, sino únicamente el derecho a percibir los derechos económicos de las participaciones sociales derivadas de la cuota consorcial que se les pueda atribuir, todo ello sin perjuicio de las responsabilidades en que pueda incurrir respecto del otro copartícipe, que podrá ejercitar las facultades previstas en los Artículos 228 y 241 del Código de Derecho Foral de Aragón; lo que conduce inexorablemente a desestimar el recurso y confirmar íntegramente la resolución recurrida."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ejea de los Caballeros de 15 de noviembre de 2013. Liquidación de sociedad consorcial. Formación de inventario. Créditos y débitos**

"Primero.- En primer lugar, deben respetarse aquellos extremos respecto de los cuales existe acuerdo entre las partes. Conforme a dicho acuerdo, deben incluirse en el ACTIVO del inventario los siguientes bienes:

- Vehículo Hyundai Accent GLS matrícula .
- Mobiliario y enseres del domicilio de la calle .
- Electrodomésticos del domicilio familiar.

En el PASIVO deberá incluirse:

- Préstamo hipotecario con la entidad LA CAIXA.

Segundo.- Existe desacuerdo sobre la existencia de un derecho de reembolso de la sociedad contra el patrimonio del actor o, en su caso, contra los propietarios de la vivienda en la que la sociedad realizó obras de rehabilitación, por el importe de dichas obras.

Asimismo, la parte demandada considera que debe incluirse en el pasivo una deuda a su favor, al estar obligada la sociedad a reembolsarle la parte proporcional de las cuotas de hipoteca, comunidad de propietarios, seguro e IBI de una vivienda de la que la demandada es propietaria en $^{1}/_{3}$ y la sociedad en $^{2}/_{3}$.

Tercero.- Por lo que se refiere al crédito de la sociedad conyugal frente al actor o, en su caso, frente a terceros, por las obras de rehabilitación hechas en la vivienda de la calle , entiendo que el mismo debe incluirse en el activo.

Lo cierto es que, la sociedad conyugal, con dinero común, realizó obras en un bien privativo, en su momento, de los progenitores del actor. Consta en las actuaciones el testamento en el que los progenitores prelegan el inmueble al actor.

En cualquier caso, cualquiera que sea el resultado definitivo de dicha sucesión, lo que está claro es que la sociedad hizo un gasto mejorando un inmueble ajeno, por lo que tiene el correspondiente derecho de crédito, aunque no se prejuzgue en este procedimiento contra quién corresponde dicho crédito.

Cuarto.- Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 251.1 y 263b) del Código de Derecho Foral, la Sra. Z tiene un derecho de crédito contra la sociedad por los gastos inherentes a la propiedad de la vivienda de la que ella es titular en $^{1}/_{3}$ y la sociedad en $^{2}/_{3}$. Así, las cantidades abonadas por ella, en la proporción en que correspondiese a la sociedad, deberán incluirse en el pasivo."

68. VIUDEDAD

*** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 3 de julio de 2013. Usufructo vidual. Derecho de origen familiar. Bienes consumibles. Prestación de fianza. Obligación y cuantía

"PRIMERO.- Los herederos testamentarios de D. Daniel B V, hijos del mismo y de su primera esposa fallecida en el año 1991, tras fallecer el testador el 30 de enero de 2007 en estado de casado en segundas nupcias con Dª Mª Pilar G A, sin descendientes del segundo matrimonio, demandaron a la viuda en solicitud de que prestara fianza por el importe de los bienes de la herencia usufructuados por ella. El Juzgado dictó sentencia condenando a la demandada a prestar fianza, en metálico o aval bancario, por el valor del dinero usufructuado, concretado en 120.000 euros. La sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza desestimó el recurso de apelación interpuesto por la demandada.

El primer motivo del recurso de casación alega infracción del artículo 1.2 del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante CDFA), por considerar que la sentencia recurrida se remite, como fundamento último de su decisión, al artículo 491 CC y a la sentencia del Tribunal Supremo número 742/2006, de 4 de julio de 2006, obviando así el sistema de fuentes del derecho civil aragonés. Afirma la parte recurrente que existen normas aragonesas que regulan una institución típica y exclusivamente aragonesa, como es el usufructo vidual aragonés, por lo que no es aplicable el Código civil y, aun admitiendo su carácter supletorio, sus normas habrán de aplicarse con arreglo a los principios generales que informan nuestro derecho, en particular conforme al *favor viuditatis*. Estima la recurrente que en este caso se ha anulado *de facto* la institución de la viudedad aragonesa conculcando los derechos que a la viuda usufructuaria corresponden por aplicación directa de los artículos 283 y siguientes del CDFA.

El artículo 1.2 del CDFA, en la redacción dada al Título Preliminar de la Compilación por la Ley 1/1999, respetando el texto anterior de estos artículos, como señala el apartado 2 del Preámbulo del CDFA, establece la supletoriedad del Derecho civil general del Estado solo en defecto de normas aragonesas y de acuerdo con los principios que las informan.

Para poder apreciar si se infringe nuestro sistema de fuentes por esta aplicación de las normas de derecho común, en su caso de forma supletoria, es preciso comprobar si tal aplicación se ha producido en defecto de normas propias y con respeto a los principios que las informan, y si las mismas han resultado determinantes en la decisión adoptada.

La cuestión de fondo debatida es, en esencia, si la fianza exigida a la viuda usufructuaria conforme al artículo 285.b) CDFA por los nudo propietarios, herederos del causante, resulta contraria a la posibilidad que el artículo 299 CDFA proporciona al viudo de disponer del dinero objeto de usufructo. Estos artículos de nuestro Código son los alegados como infringidos, junto con otros, en los demás motivos del recurso. Ahora importa comprobar si, como afirma la recurrente, las cuestiones objeto de debate han sido resueltas con aplicación de normas de derecho común ignorando los preceptos del CDFA, porque en tal caso se produciría la denunciada infracción del sistema de fuentes de nuestro derecho.

La demandada no negó su obligación de afianzar conforme a lo dispuesto en el artículo 285.b) del CDFA, pero ya en la contestación a la demanda solicitó que el importe de la fianza fuera 6.000 euros, y por ello recoge la sentencia de apelación que el objeto del debate es la cuantía del aval, si debe ser por el importe del dinero objeto de usufructo (120.000 euros) o por el de 6.000 euros que interesó la demandada.

El fundamento segundo de la sentencia enumera los preceptos que la parte apelante -ahora recurrente en casación- consideró en su recurso de apelación infringidos por la sentencia del Juzgado, y cita como tales los artículos 218 LEC, 299, 283, 285 y 301 CDFA, y el artículo 7.1 CC. En el párrafo tercero del mismo fundamento segundo destaca el contenido del artículo 285, en cuanto obliga a prestar fianza cuando lo pidan los nudo propietarios, el del artículo 299 por conferir al viudo la facultad de disposición sobre el objeto del usufructo, el dinero, con obligación de restitución por él o por sus herederos, y el del artículo 301 al regular las causas de extinción del usufructo vidual, entre ellas la pérdida total de la cosa objeto del usufructo.

En el siguiente párrafo destaca la sentencia el contenido del Preámbulo del CDFA respecto a la consideración del usufructo de las cosas consumibles, como el dinero, como usufructo impropio o cuasi usufructo, con la obligación de restituir el valor actualizado en el caso de disponer el capital. A continuación dice: *"La fianza supone una garantía para cumplir aquello a lo que se está obligado. La obligación final del usufructuario es devolver el valor actualizado del dinero dispuesto. Por lo tanto la fianza ha de prestarse en la cuantía de la cantidad recibida (en relación al art. 491 CC, st. TS de 4-7-2.006, nº 742/2006). Así se ha apreciado en la sentencia, lo cual no infringe el art. 7 CC por cuanto dicha resolución se limita a reconocer el derecho que el art. 285 p. b CDFA confiere a los actores con la correlativa obligación a cargo de la parte demandada*".

Del anterior contenido de la sentencia se comprueba fácilmente que el fundamento de lo resuelto no es el Código civil ni la sentencia del Tribunal Supremo que se cita. Cuando concreta que el usufructuario está obligado a devolver *"el valor actualizado del dinero dispuesto"*, utiliza literalmente la expresión final del artículo 299 CDFA. La cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2006 nada añade a lo anterior y la recurrente no indica en este motivo primero de su recurso ningún contenido concreto del artículo 491 Cc. o de la indicada sentencia que contraríe los preceptos o los principios del derecho aragonés. La sentencia de 4 de julio de 2006 resuelve sobre el importe de la fianza en un supuesto bien distinto, en el que la usufructuaria había adquirido el usufructo sobre un bien inmueble y se discutía si dicho importe debía ser el del valor dado al usufructo en el momento en que entró en posesión de los bienes o el de los propios bienes que debía restituir, muy superior, opción esta ultima que adopta la sentencia. En cuanto al artículo 491 Cc., establece en su apartado 2º la obligación del usufructuario de prestar fianza comprometiéndose a cumplir con las obligaciones que le correspondan.

Se limita la recurrente a considerar que la obligación de afianzar un importe igual al del dinero recibido en usufructo es contraria al principio *favor viuditatis*, pero ello nada tiene que ver con la infracción del sistema de fuentes del derecho aragonés sino con las consecuencias – a su juicio contradictorias- que se derivan de la aplicación de ambos artículos, 285 y 299 del CDFA, lo que será objeto de estudio en relación con los demás motivos del recurso.

SEGUNDO.- En los otros tres motivos del recurso alega la recurrente infracción de los artículos 283 (segundo motivo), 285 (tercer motivo), y 299 y 301 del CDFA (cuarto motivo), encaminados todos ellos a poner de manifiesto que resulta contraproducente que se obligue a la viuda a prestar aval por el importe de 120.000 euros (artículo 285 CDFA), con un coste estimado de 6.000 euros anuales y un rendimiento de solo 3.000 euros anuales y la obligación añadida de dejar pignorado en la entidad de ahorro el importe del principal, y que, al mismo tiempo, se le reconozca la posibilidad de disponer de ese mismo capital (artículo 299) pues en la práctica tal posibilidad de disposición resulta ilusoria. Con este planteamiento resulta conveniente estudiar conjuntamente estos tres motivos del recurso.

La actual regulación del usufructo vidual procede de la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad, ahora refundida con otras más por el Decreto

Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, que aprueba el CDFA. Por la nueva regulación desde la entrada en vigor de la Ley de 2003 "*no se produjo una ruptura sustancial con el pasado, que sería impensable tratándose de las normas que configuran el consorcio conyugal, la libertad para pactar sobre el régimen económico del matrimonio o el derecho de viudedad*", y "*...Su contenido coincide en gran medida con el de las normas derogadas*" (apartado IV del Decreto Legislativo).

En el artículo 79 de la Compilación el fallecimiento de un cónyuge atribuía al sobreviviente el usufructo de los bienes afectos (ampliado a todos los bienes del premuerto por el artículo 101 de la Ley 2/2003, hoy artículo 283 del CDFA), y en ambas regulaciones el usufructuario adquiere la posesión de los mismos desde el momento del fallecimiento. La obligación del cónyuge viudo de prestar fianza venía establecida en el artículo 80.1 de la Compilación de 1.967 exactamente en los mismos términos que después dispuso el artículo 103 de la Ley 2/2003 (hoy artículo 285 del CDFA), sustituyendo únicamente en el apartado b) el término causante por el de premuerto, en la previsión de la necesidad de prestarla a petición de los nudos propietarios, salvo disposición contraria del premuerto. Y el artículo 81 de la Compilación permitía a los herederos (nudo propietarios en el artículo 105 de la Ley 2/2003, hoy artículo 287 del CDFA) instar la adopción de medidas cautelares hasta tanto no se formalizara el inventario, cuando procediera, y, en su caso, se constituyera la fianza.

De modo que la mayor novedad en esta materia es la ampliación del usufructo vidual a la totalidad de los bienes del premuerto, no solo los inmuebles, permaneciendo en lo sustancial lo demás relativo a las garantías a prestar, a solicitud de los nudo propietarios. Y también una modificación sustancial en el caso de existir descendencia de anterior matrimonio (como en el caso presente) pues ha desaparecido la limitación del artículo 73 de la Compilación conforme al cual el derecho de viudedad no podía extenderse en tal caso a bienes cuyo valor excediera de la mitad del caudal hereditario. Ahora prevé el artículo 283.3 del CDFA (artículo 101.3 de la Ley 2/2003) la posibilidad de que un cónyuge, por su sola voluntad, excluya del usufructo vidual del otro bienes de la herencia que recaigan en descendientes suyos que no sean comunes, siempre que su valor no exceda de la mitad del caudal hereditario. En el caso que nos ocupa el causante nada dispuso al respecto por lo que el usufructo se extiende a todos sus bienes. Tampoco hizo uso de la posibilidad de eximir al viudo de la exigencia de prestar fianza si los nudo propietarios lo solicitan (artículo 285.b del CDFA).

Las características propias del usufructo vidual aragonés las resume el apartado XIII del Preámbulo de la Ley 2/2003, hoy apartado 27 del Preámbulo del CDFA, con la justificación de sus modificaciones: "*El usufructo vidual no es simplemente un derecho de goce en cosa ajena, como puede ser el usufructo regulado en el Código civil. Su carácter de derecho de familia, a la vez que su extensión como universal, que afecta a una masa patrimonial en su conjunto, requiere normas distintas. La Ley incorpora las ya contenidas en la Compilación, con algunas variantes y concreciones (por ejemplo, sobre inventario y fianza), e incluye asimismo otras nuevas, sin por ello pretender hacer innecesaria la aplicación del Derecho supletorio.*"

Partiendo de la peculiaridad aragonesa de tratarse de un derecho de origen familiar, atribuido por la celebración del matrimonio, y de carácter vitalicio, con las específicas normas ya destacadas, la regulación de la Compilación obligaba a remitirse en buena medida al Código civil –aplicación supletoria que, como acabamos de ver, no se excluye totalmente ahora-, en cuanto la naturaleza y contenido del usufructo (artículo 467: derecho a disfrutar los bienes ajenos con la obligación de conservar su forma y sustancia), y derechos y obligaciones del usufructuario (artículos 471 a 512). Dice ahora el artículo 289 del CDFA: "*El usufructo vidual atribuye a su titular los derechos y obligaciones de todo usufructuario, con las modificaciones que resultan del presente Capítulo*".

Entre estas normas del Código civil el artículo 482 ya permitía al usufructuario el derecho a servirse de las cosas que no se puedan usar sin consumirlas, entre las que el dinero sería la más característica, con la obligación de pagar el importe de su avalúo al terminar el usufructo, siendo estimadas (las cosas), o a restituir igual cantidad al tiempo de cesar el usufructo. Y todo usufructuario está obligado antes de entrar en el goce de los bienes a formar inventario y a prestar fianza (artículo 491), pudiendo ser dispensado cuando de ello no resultare perjuicio a nadie (artículo 493). La obligación de prestar fianza la exceptúa el artículo 492 al cónyuge sobreviviente respecto la cuota legal usufructuaria, si el cónyuge no contrae ulterior matrimonio.

Así pues, en la regulación del Cc. de este cuasiusufructo, sin duda aplicable como supletoria en Aragón hasta la entrada en vigor de la Ley 2/2003, venía obligado el usufructuario de dinero a restituir igual cantidad. Y en todo caso, para el derecho común, según hemos visto, antes de entrar en el goce debía prestar fianza (artículo 491.2º Cc). En la Compilación, como ahora tras la Ley 2/2003, el viudo entraba en posesión de los bienes sujetos a usufructo desde el fallecimiento, pero igualmente con la obligación de prestar fianza.

Deberemos comprobar si la nueva regulación aragonesa ha modificado esta situación.

TERCERO.- La recurrente considera que se ha infringido el artículo 283 CDFA porque su apartado 4 atribuye al viudo desde el momento del fallecimiento de su cónyuge la posesión de los bienes, posesión de la que se le viene a privar –argumenta- si para prestar aval bancario la entidad de ahorro le obliga a pignorar el dinero, por razón de garantía. Y –añade- porque aunque depositara el dinero en el Juzgado se le estaría desposeyendo de los bienes en usufructo, contrariamente a la disposición legal que atribuye al viudo la posesión de los bienes afectos.

El artículo 79 de la Compilación, como hemos dicho, atribuía igualmente al viudo la posesión de los bienes desde el momento del fallecimiento y también estaba obligado a prestar fianza. Para el Código civil en el caso de los bienes consumibles la aplicación de los artículos 482 y 491 Cc. llevaría a la obligación del usufructuario de prestar fianza incluso para entrar en el goce del dinero. La regulación aragonesa, de forma más favorable al viudo, atribuía y atribuye la entrada en posesión de los bienes desde el fallecimiento del premuerto con todas las facultades inherentes a ello, pero no le exime de garantizar la obligación de restitución de los bienes. La posibilidad de adopción de medidas cautelares como sanción a la falta de inventario (artículo 288 CDFA) abona esta interpretación.

La regulación del artículo 299 CDFA faculta al viudo usufructuario a disponer del capital sin venir condicionado para ello por la obligación de prestar fianza, y extiende de forma expresa a los herederos del viudo la obligación de restituir el dinero dispuesto por éste. La pérdida de la posesión que la recurrente alega, según la modalidad de afianzamiento adoptada, no parece que deba resolverse mediante la exención de prestar fianza, con el riesgo correspondiente para los nudo propietarios. Posesión no es propiedad, aunque doctrinalmente la cuestión fuera discutida para el mismo supuesto del artículo 482 Cc., pero de este precepto no resulta necesariamente que la posibilidad de disposición de tales bienes sea título bastante para afirmar que queda transferida la propiedad. Con seguridad a lo que obliga este precepto es a restituir, de una forma u otra, lo que debe ser tenido en cuenta a los efectos de asegurar esta obligación. Subsiste la obligación de prestar fianza, obligación de la que hubiera podido dispensar el premuerto, y aunque pueda suscitarse la duda acerca de su importe ello no significa que por tal motivo se prive al viudo usufructuario de la posesión que le otorga el artículo 283 CDFA.

CUARTO.- Ciertamente la regulación de los artículos 285 y 299 CDFA y su aplicación conjunta puede resultar conflictiva, pero la facultad de disposición del último precepto no puede ignorar la posibilidad de los nudos propietarios de solicitar el afianzamiento

conforme al primero. El viudo puede disponer desde el momento del fallecimiento, por el efecto del artículo 283, “de todo o parte” del dinero (artículo 299), y ello no viene condicionado por la posibilidad que el artículo 285.b) otorga a los nudo propietarios de exigir la constitución de fianza, pues puede no llegar a ser exigida nunca por ellos. Aparte, naturalmente, de que el premuerto hubiera dispensado de tal obligación.

Puede suceder, y así ocurrirá con mucha frecuencia cuando los descendientes sean comunes, que los nudo propietarios no exijan la constitución de fianza a su padre o madre viudos, siendo ellos los que finalmente vendrían obligados a restituir produciéndose así la confusión de esa deuda. Pero en otras ocasiones, como en la presente, si los nudo propietarios son descendientes únicamente del premuerto éste pudo relevar a su segundo cónyuge de la obligación de formalizar inventario y afianzar, en una fórmula habitual en los casos de único matrimonio con descendientes comunes. No siendo así, la obligación de prestar fianza a petición de los nudo propietarios resulta indudable por lo incierto de que tengan que verse obligados a exigir la restitución a los herederos del viudo.

El artículo 285 CDFA no concreta el importe de la fianza por lo que deberá ser calculado según el prudencial criterio judicial, lógicamente en función del riesgo de desaparición o deterioro de las cosas objeto del usufructo. En el caso de dinero el artículo 299 CDFA ordena restituir el valor actualizado de lo dispuesto por lo que, ante la posibilidad de que se pueda disponer de todo, no resulta ilógico ni irracional exigir fianza por el importe del capital disponible. Podría ocurrir que el viudo expresara su necesidad de disponer de parte de dicho importe y la fianza se ajustara al mismo, pero ante la fácil disponibilidad de la totalidad del capital, el criterio adoptado resulta adecuado y no cabe su modificación.

Pueden ser exploradas fórmulas que permitan un afianzamiento menos oneroso para el viudo, como incluso propuso subsidiariamente la parte demandante en los términos previstos en el párrafo tercero del art. 494 Cc. para el supuesto de no prestar la fianza el usufructuario, mediante la retención del dinero por el nudo propietario con la obligación de entregar al usufructuario su producto, aunque ello no evita la indisponibilidad para el usufructuario. También la transformación del usufructo (artículo 291 CDFA) y, en definitiva, cualquier otra fórmula que permita conjugar los intereses de ambas partes pues no es obligada ninguna modalidad concreta de afianzamiento.

En definitiva, no se aprecia vulneración de los preceptos indicados en el recurso por lo que el mismo debe ser desestimado.”

7. DERECHO DE SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE

71. EN GENERAL. NORMAS COMUNES

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 5 de noviembre de 2013. División de herencia. Liquidación de régimen económico matrimonial y comunidad conyugal continuada. Cuaderno particional. Adjudicación directa de lotes. Legislación aplicable. Falta de motivación de la sentencia**

"PRIMERO.- De las actuaciones en ambas instancias resultan relevantes los siguientes hechos:

1.- Mediante demanda presentada el 29 de enero de 2001 ante el Juzgado de Primera Instancia de Tarazona, la representación de Dª Carmen S. C. instó frente a su hermano Isidro la liquidación del régimen económico matrimonial de sus padres, D. Miguel S. R. y Dª Ascensión C. H., que habían contraído matrimonio el 18 de febrero de 1926 y habían fallecido el 22 de septiembre de 1972 y el 11 de junio de 1996, respectivamente.

2.- Recayó sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Tarazona de 1 de septiembre de 2003 aprobando el inventario de bienes de la comunidad matrimonial de D. Miguel S. R. y Dª Ascensión C. H.

3.- Contra la anterior sentencia interpuso la representación de D. Isidro S. C. recurso de apelación en lo relativo a los saldos resultantes de la rendición de cuentas entre ambas partes, y la sentencia de la Audiencia Provincial de 20 de septiembre de 2004 estimó en parte el recurso de apelación. Interpuesto recurso de casación por la representación de D. Isidro S., fue parcialmente estimado por la sentencia de 21 de junio de 2005 de esta Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el sentido de incluir en el pasivo de Dª Ascensión C. una deuda a favor del recurrente.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Tarazona de 20 de marzo de 2012 aprobó el cuaderno particional de 28 de febrero de 2011 presentado por el contador partidor, con las modificaciones introducidas el 23 de junio de 2011, desestimando las oposiciones de las partes.

5.- Contra la anterior sentencia las dos partes litigantes interpusieron recurso de apelación recayendo sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 30 de julio de 2012, aclarada por auto de 12 de febrero de 2013, que es objeto del recurso por infracción procesal y de casación interpuesto por la representación de Dª Carmen S. C.

SEGUNDO.- Al objeto de centrar el objeto del recurso admitido por el auto de la Sala de 3 de julio de 2013 tanto en el motivo de infracción procesal como en los de casación, debe resumirse la controversia planteada y la solución dada a la misma por la sentencia recurrida.

La sentencia de primera instancia, en cuanto a la posición discrepante de las partes sobre si la adjudicación de los lotes debía hacerse de forma directa por el contador partidor (posición de Dª Carmen S.), o por sorteo (posición de D. Isidro), confirmó la adjudicación directa de los lotes, tanto de las fincas rústicas como de las fincas urbanas, tratando de equilibrar la propiedad, evitando partir fincas grandes y equilibrando cantidad y calidad.

Sobre el inmueble de calle F. 16 de Tarazona manifiesta la sentencia la conformidad con la valoración asignada por el contador partidor al suelo del inmueble conforme a los

documentos del proceso, tratándose de un bien (el suelo) perteneciente en un 50% a la sociedad conyugal de los padres y en el otro 50% a Dª Carmen S., siendo el edificio consorcial, y se rechaza la oposición de la Sra. S. a la división horizontal de este inmueble fundada en el coste económico de la misma, por considerar la juzgadora que dicho coste no es obstáculo para evitar la continuación del proindiviso favoreciendo la división del inmueble.

El recurso de apelación de D. Isidro S. manifiesta su oposición a la adjudicación directa de lotes, expresando su preferencia por el sorteo, pero esencialmente discrepa en que, siendo el bien de mayor valor el inmueble de calle F. 16, en cuya planta 1ª vive, le haya sido adjudicado a su hermana el lote en el que se incluyen las plantas 2ª, 3ª y 4ª del mismo y los trasteros 3, 4 y 5, en tanto que a él solo le ha correspondido la planta 1ª y el trastero 1, más la mayor parte del inmueble de calle F. 14, deshabitado y de menor valor. También estima que la repercusión del valor del suelo de calle F. 16 debe ser del 20% y no del 25%, y que no se han tenido en cuenta las obras a realizar en calle F. 16.

El recurso de apelación de la Sra. S discrepa, en primer lugar, de la naturaleza del inmueble de calle F. 16, afirmando que el inmueble que allí existía inicialmente era en una mitad privativa de Dª Ascensión C. y en la otra mitad ganancial, y que sobre el solar resultante se edificó la actual casa a costa del caudal común por lo que, dadas las fechas de la edificación en 1.974, la Compilación aragonesa de 1.967 no admitía la accesión invertida por lo que el inmueble debería ser en un 50% privativo de Ascensión C., hoy Carmen S., y en un 50% consorcial por ser privativas las accesiones e incrementos de bienes privativos (artículo 38 de la Compilación y también la Ley de régimen económico matrimonial), no habiendo quedado resuelto en sentencia por lo que tampoco se pronuncia el contador partidor. Admitiendo la recurrente, a efectos dialécticos, que el edificio fuera consorcial, la sociedad conyugal adeudaría a Carmen S. como heredera de su madre el valor de la mitad del suelo, teniendo en cuenta que se estima en un 25% de la edificación como valor de repercusión del suelo en la zona y, estando tasado así en 423.200 euros, la sociedad conyugal le adeudaría 211.600 euros y no sería su hermano Isidro deudor de ella en 105.800 pues, aunque el resultado pudiera parecer el mismo no sería así puesto que la deuda de 211.600 euros le debería ser pagada con bienes comunes (artículo 83.1.5º y 2 de la Ley 27/2003, Lrem., hoy artículo 265.1.d y 2 del Código del Derecho Foral de Aragón), y no mediante pagos en metálico. Al no pronunciarse la sentencia sobre la necesidad de pagar las deudas con bienes de la sociedad conyugal, se incurriría en incongruencia omisiva. Además, la recurrente, al haber aportado su madre –de la que es heredera- el 50% del suelo, tendría preferencia en la adjudicación de lo aportado (artículo 85.f de la Lrem., hoy artículo 267.2.f del CDFA), y la necesidad de evitar indivisiones y comunidades entre los herederos justificaría la adjudicación íntegra a ella del edificio de calle F. 16.

La Sra. S. se refiere también en su recurso de apelación a los saldos resultantes de la rendición de cuentas entre ambos hermanos por el aprovechamiento realizado por cada uno de ellos de los bienes de sus padres. En la sentencia del Juzgado no se contiene ninguna declaración expresa al respecto, si bien en el segundo antecedente de hecho se da cuenta del auto de la Audiencia Provincial de 22 de marzo de 2011 resolviendo un recurso de apelación contra auto dictado en ejecución de título judicial entre las partes, que es tenido en cuenta en la modificación del cuaderno particional de 22 de junio de 2011, en el que se dice en cuanto a estos rendimientos que, según el auto citado, cada uno de los hermanos deberá abonar al otro el 50% de las cantidades fijadas por la Sala. Entiende la recurrente que el cuaderno ha de cuantificar dichas partidas como créditos de la masa contra las partes y no remitir a una compensación particular al margen de las operaciones de liquidación y división.

Como continuación de todo ello la recurrente propone la liquidación conforme al artículo 83.1 de la Lrem., hoy artículo 265.1 del CDFA, con compensación de lo debido por la masa

común a las privativas con lo que éstas deban a aquélla por cualquier concepto, e imputación del saldo acreedor favorable a la comunidad en la respectiva participación en el consorcio del cónyuge deudor, y efectúa su propuesta de rectificación del cuaderno.

La sentencia ahora recurrida en casación, con cita de los artículos 1061 y 402,2 del Código civil, estima el recurso interpuesto por la representación de D. Isidro S. C. y desestima el de su hermana Carmen. Teniendo en cuenta que en los recursos de apelación de ambas partes aprecia la Sala una mayor preferencia de cada una de ellas por los pisos del inmueble de calle F. 1º 16, forma dos lotes incluyendo en el primero las plantas segunda y tercera de dicho edificio con sus respectivos trasteros, además de otros bienes, y en el segundo las plantas primera y cuarta del mismo con sus respectivos trasteros, y otros bienes y complementos en metálico, para su sorteo ante el Sr. Secretario del Juzgado. Resuelve igualmente que D. Isidro abone a Dª Carmen el 25% del valor del suelo de calle F. 16, sin perjuicio del abono de las cantidades señaladas en el auto de la Sala de 22 de marzo de 2011.

Mediante auto de 12 de febrero de 2013 fue aclarada parcialmente la sentencia en el sentido de rectificar alguna omisión en los lotes, con sus compensaciones, y en cuanto a las fincas rústicas, respetando los lotes llevados a cabo por el contador partidor, que también deberán ser adjudicadas por sorteo. No da lugar a la aclaración solicitada por la representación de Dª. Carmen S. respecto a la aportación por la madre de la recurrente de la mitad del suelo de calle F. 16 y su repercusión en la división de los bienes porque *"o bien es cuestión directamente resuelta en la resolución, que acepta en parte la del Jugado, o se infiere "sensu contrario" por lo razonado en la misma, especialmente sobre que la petición no debe ser acogida en cuanto se ha de estar al valor intrínseco de las edificaciones..., o bien porque son peticiones que exceden de lo que puede ser objeto de aclaración o complemento de sentencia conforme a los artículos 214 y 215 de la Ley de Enjuiciamiento."*

TERCERO.- El motivo de infracción procesal interpuesto por la representación de Dª Carmen S. al amparo del artículo 469.1.2º por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, alega como norma infringida el artículo 218 LEC por incongruencia omisiva y falta de motivación. Conforme a lo previsto en la regla 6ª del apartado 1 de la Disposición Final Decimosexta de la LEC, debe resolverse en primer lugar este motivo del recurso.

La recurrente achaca a la sentencia incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento alguno y falta de motivación sobre cuestiones oportunamente deducidas en ambas instancias y en la petición de aclaración, como la preferencia de la recurrente en la adjudicación del inmueble de calle F 16 debido a la aportación al matrimonio de la mitad indivisa del suelo por su madre Dª Ascensión S. (artículo 267 CDFA), o la necesidad jurídica de atribuir a la recurrente en bienes de la masa común las cantidades resultantes de compensar entre el patrimonio común y los privativos los créditos y deudas existentes, faltando el metálico en el patrimonio común (artículo 265 CDFA).

Afirma la recurrente que el auto aclaratorio contribuye a aumentar la confusión porque únicamente considera desestimada "a sensu contrario" la repercusión en la aportación por la aportación del inmueble aunque no fue objeto del recurso el carácter del bien sino la preferencia en la adjudicación. También manifiesta la parte que no cuestionó el valor intrínseco del inmueble en su estado actual sino que su valor actual ha de ser compensado en bienes, faltando metálico, con preferencia en las adjudicaciones conforme al artículo 267 CDFA por la aportación que hizo su madre, sobre lo que no se pronuncia la sentencia recurrida. Y que la sentencia no se pronuncia sobre su alegación de que se ha de seguir el mecanismo de liquidación del artículo 265 CDFA y no, tras hacer dos lotes idénticos de bienes, el abono entre las partes del saldo de la rendición de cuentas y el abono por su hermano de la mitad del valor del suelo aportado, y además las compensaciones por unas

expropiaciones parciales determinadas por el contador partidor y por la diferencia de valor de los lotes adjudicados.

Finalmente, afirma la parte recurrente en este motivo de infracción procesal que la falta de motivación para desestimar tácitamente las pretensiones deducidas por ella le genera indefensión al ver rechazadas sus pretensiones sin saber la razón.

La sentencia recurrida cita en su primer fundamento los artículos 1061 y 402,2 del Código civil que deben llevar a una partición equitativa, y considera en el fundamento segundo que, dada la preferencia de ambas partes sobre los pisos del inmueble de calle F. 16, es posible observar lo establecido en los preceptos citados y forma dos lotes incluyendo en el primero las plantas segunda y tercera de dicho inmueble con sus trasteros, además de un terreno en N. y las plantas segunda y tercera del edificio de calle F. 14, más el local comercial del mismo, y en el segundo lote las plantas primera y cuarta del edificio de calle F. 16, con sus trasteros, más un local en el mismo y un terreno en M. Acoge así el recurso de apelación del Sr. S.

En el fundamento tercero desestima el recurso de la Sra. S. rechazando su argumento de que no se hubiera procedido a la división en régimen de propiedad horizontal para la formación de los lotes, pues podría hacerse en el trámite correspondiente, para lo que la parte habría dado conformidad al contador partidor.

En cuanto al segundo argumento de la recurrente afirma la sentencia que tampoco es aceptable "*porque el solar en que se edificó el inmueble de la calle F. 16 era propiedad en su mitad indivisa de la madre y la otra mitad indivisa era de la sociedad conyugal de los padres de los actualmente litigantes, y así se argumenta en la sentencia del Juzgado, teniendo en cuenta además lo que se disponía en los artículos 1404 y 1407 del Código antes de su reforma de 1981 y la Disposición Transitoria Primera de la Compilación de Derecho Aragonés de 1967 en relación con el artículo 38 de la misma. Conforme a ello Don Isidro deberá abonar a Doña Carmen el importe correspondiente al veinticinco por ciento del valor del suelo sobre el que se construyó el actual edificio de F. 16, que asciende a 105.800 euros, según lo especificado en el informe del contador partidor obrante al folio 2.503 in fine.*"

Respecto a los rendimientos obtenidos por cada hermano de la explotación de los bienes poseídos por cada uno, en el fundamento cuarto señala que cada uno deberá abonar al otro las cantidades que quedaron fijadas en el auto de 22 de marzo de 2011.

En el escrito de la representación de la Sra. S. de petición de aclaración y complemento de sentencia se hace constar que había sido omitido cualquier tipo de motivación y pronunciamiento sobre su preferencia en la adjudicación de F. 16 a causa de la aportación de Dª Ascensión C. de la mitad indivisa del suelo, así como sobre la adjudicación en bienes de la herencia y no en dinero del resultado de compensación de los créditos y deudas entre la masa y los patrimonios de los partícipes. También se refiere a los saldos resultantes de la rendición de cuentas que, según la recurrente, el auto del Juzgado había establecido que las cantidades resultantes habrían de integrarse en el inventario y ser objeto de las operaciones de liquidación ordinarias. Por último, alega que la cantidad a abonársele por la aportación de su madre de la mitad del suelo de calle F. 16 se le debe pagar en bienes hereditarios al no haber metálico en la herencia.

CUARTO.- De cuanto se ha expuesto se aprecia que la sentencia recurrida resuelve el recurso de apelación del Sr. S., y lo estima, mediante la realización de unos lotes distintos de los propuestos por el contador partidor dando preponderancia a los pisos del inmueble de calle F. 16, que distribuye de forma más igualitaria, y ordena el sorteo de los lotes. Para ello se apoya, según su expresa mención, en los artículos 1061 y 402,2 del Código civil.

Para el rechazo del recurso interpuesto por la Sra. S. la sentencia hace referencia, según el párrafo de su fundamento tercero que ha sido transcrito, a la propiedad del solar sobre el que se edificó el inmueble de calle F. 16, mitad indivisa propiedad de la madre de los litigantes y la otra mitad indivisa de la sociedad conyugal de los padres, aludiendo sin razonamiento alguno a lo dispuesto en los artículos 1404 y 1407 del Código civil en la redacción anterior a 1981 y a la Disposición Transitoria Primera de la Compilación de Derecho Aragonés de 1967 en relación con su artículo 38.

Mediante tales citas no se explica en la sentencia cuál era la legislación aplicable, si lo era directamente el Código civil en la redacción anterior a 1981 o la legislación aragonesa. Nada se dice de la forma de aplicación de la Disposición Transitoria Primera de la Compilación, conforme a la cual las normas de la misma sobre bienes comunes y privativos solo se aplicaban a los matrimonios contraídos a partir de la entrada en vigor de la misma, en cuyo caso no se entiende la alusión a su artículo 38 (bienes privativos de los cónyuges). Ha de tenerse en cuenta, entre otros extremos, que los padres de los litigantes contrajeron matrimonio en febrero de 1926, vigente ya el Apéndice de Derecho civil foral de Aragón de diciembre de 1925.

Por otra parte, la recurrente hacía hincapié, para el caso de considerar que el edificio fuera consorcial, a la necesidad de que el valor de la mitad del suelo privativo le fuera pagado con bienes comunes conforme a las normas aragonesas que alegaba (artículo 83,1,5º y 2 Lrem., hoy artículo 265,1,d y 2 del CDFA). Y que a ella correspondería el derecho de preferente adjudicación de lo aportado (artículo 85,f Lrem, hoy artículo 267,2,f del CDFA). Igualmente considera aplicable la recurrente el artículo 83.1 de la Lrem., hoy artículo 265.1 del CDFA) para la liquidación de los saldos resultantes de la rendición de cuentas.

Sobre todo ello no se pronuncia la sentencia recurrida, ni en su contenido expresa cuál sería la legislación aplicable para la liquidación y división del patrimonio conyugal de los padres de los litigantes, habiendo fallecido uno de los cónyuges en 1972 y el otro en 1996.

El auto de aclaración, en los términos transcritos en el párrafo final del fundamento segundo anterior, tampoco resulta hábil para conocer los motivos de la omisión de respuestas a las alegaciones de la parte recurrente, entre otras razones porque, como se expone en el mismo, su motivación excede de las posibilidades que ofrecen los artículos 214 y 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

QUINTO.- La parte recurrente en casación, estimando infringido el artículo 218 LEC, alega incongruencia omisiva en la falta de pronunciamiento alguno y falta de motivación.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo afirma (SSTS de 30 de abril de 2012, recurso núm. 652/2008; 26 de marzo de 2012, recurso núm. 1185/2009; 29 de enero de 2012, recurso núm. 2127/2009) que el principio de congruencia proclamado en el artículo 218.1 LEC exige que la sentencia resuelva absolutamente todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas la respuesta suficientemente motivada que sea procedente. Afirma también que no cabe confundir la congruencia con la falta de motivación, consistiendo la primera en la necesaria conformidad entre el fallo de la sentencia y las pretensiones deducidas, entendiéndose por pretensiones procesales las deducidas en los escritos de demanda y en los de contestación que constituyen su objeto.

Puede afirmarse que las cuestiones objeto de debate quedaron inicialmente resueltas en la sentencia de primera instancia por referencia a las operaciones particionales del contador partidor, posteriormente modificadas en la sentencia de apelación en la composición de los lotes y en la necesidad de su sorteo. Todo ello quedaría encuadrado dentro de las pretensiones de las partes, que en un asunto de esta naturaleza resultan muy amplias por estar dirigidas a obtener, en definitiva, la liquidación y división de un patrimonio común con todas sus operaciones intermedias (inventario, avalúo, etc.).

En el presente supuesto las discrepancias surgen tras la sentencia de primera instancia concretándose en los recursos de apelación las divergencias de las partes y su fundamento. A este respecto dice la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2013, recurso 1450/2009, con cita de las de 12 de septiembre de 2011, recurso núm. 704/2008, 26 de marzo de 2012, recurso núm. 1185/2009 y 30 de abril de 2012, recurso núm. 652/2008 que: *"Cuando se trata de la segunda instancia el examen debe hacerse entre lo postulado en el escrito de interposición del recurso, en la impugnación o en la oposición al formulado de contrario y el fallo que se recurre, teniendo en cuenta, como límites, el principio que prohíbe la reforma peyorativa (en perjuicio del apelante), el cual, de conculcarse, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia extra petita (más allá de lo pedido), que impide modificar en segunda instancia los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia consentidos por las partes y, por ende, firmes, y el principio "tantum devolutum quantum apellatum" (solo se defiere al tribunal superior aquello que se apela) según el cual, el tribunal de apelación no puede resolver otras cuestiones que aquellas que le han sido trasladadas expresamente o que, razonablemente, han de entenderse implícitas en la pretensión del recurso de apelación, por ser cuestiones dependientes o subordinadas respecto al objeto de la impugnación. Ambos principios se encuentran recogidos en el artículo 465.4 LEC."*

Considera esta Sala que en el presente caso se ha producido una falta de respuesta de la sentencia recurrida a todo lo indicado en el fundamento anterior, lo cual debe ser incardinado, más bien, en falta de motivación con infracción del artículo 218.2 LEC. Dice el Tribunal Constitucional en sus sentencias 108/2001, de 23 de abril, y 68/2011, de 16 de mayo que *"la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La razón última que sustenta este deber de motivación reside en la sujeción de los jueces al Derecho y en la interdicción de la arbitrariedad del juzgador (art. 117.1 CE), cumpliendo la exigencia de motivación una doble finalidad: de un lado, exteriorizar las reflexiones racionales que han conducido al fallo, potenciando la seguridad jurídica, permitiendo a las partes en el proceso conocer y convencerse de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido el amparo.*

Aunque ha sido matizado que el derecho a la motivación no lo es a una determinada extensión ni a la exhaustividad de la misma, de lo expuesto hasta ahora se concluye que la sentencia recurrida no ha dado respuesta alguna a los planteamientos de la parte recurrente sobre la legislación aplicable a su juicio y sobre el modo de aplicación de la misma para la liquidación y división del patrimonio de los padres de los litigantes, no permitiendo conocer sus razonamientos e impidiendo así su adecuado control mediante los recursos procedentes.

Ello determina que la consecuencia de la estimación del motivo de infracción procesal no sea en el presente caso el previsto en la regla 7ª del apartado 1 de la Disposición Final Decimosexta de la LEC, de dictar esta Sala nueva sentencia teniendo en cuenta lo alegado como fundamento del recurso de casación, sino la señalada en el último párrafo del apartado 2 del artículo 476 de la LEC, de anulación de la sentencia dictada y reposición de las actuaciones al momento en que se hubiera producido la infracción, que es el del dictado de la sentencia. Y ello por cuanto la estimada infracción de falta de motivación priva a la parte recurrente del conocimiento de las razones de la desestimación de su recurso, con la siguiente dificultad de articular con seguridad el recurso de casación, teniendo derecho, por el contrario, una vez conocidos los fundamentos de la sentencia de apelación, a aquietarse a la misma o a interponer el recurso de casación con plenitud de conocimiento de los motivos que lo permitan.

Ha de tenerse en cuenta igualmente que el recurso de casación interpuesto conjuntamente con el motivo de infracción procesal fue admitido por alegar vulneración de normas del Derecho civil aragonés aplicables a la solución del caso. Es justamente la alegación de infracción de normas de Derecho aragonés la que justifica la competencia de esta Sala, por lo que debe ser la Audiencia Provincial la que, con plena jurisdicción y en ejercicio de las facultades que le corresponden, dicte nueva sentencia argumentando sobre todo ello.

Estos efectos han sido adoptados en ocasiones por nuestro Tribunal Supremo en supuestos en que la ausencia de consideraciones probatorias de la sentencia recurrida no permita suplir tal omisión, sobre la base de considerar que la valoración de la prueba le corresponde con plenitud a ella (SSTS de 10 de diciembre de 2010 y 12 de enero de 2012), siguiendo la doctrina de la Sala (SSTS de 30 de noviembre de 2011, 10 de junio de 2011, 11 de febrero de 2011 y 7 de octubre de 2009) que sientan el criterio general del más completo desarrollo de las dos instancias antes de que el litigio acceda a esa Sala.

A igual solución han llegado otros Tribunales Superiores de Justicia como el de Cataluña en su sentencia 58/2012, de 15 de octubre, con cita de la 56/2011, de 19 de diciembre y la 53/2009, de 10 de diciembre, o el de Galicia en su sentencia de 19 de febrero de 2004.

Así pues, estimando el motivo de infracción procesal interpuesto por la representación de Dª Carmen S. C., anulamos la sentencia recurrida debiendo reponerse las actuaciones al momento en que se incurrió en la infracción, que es del dictado de la sentencia.

SEXTO.- Estimado el motivo de infracción procesal con el efecto de reposición de las actuaciones, no cabe pronunciamiento alguno sobre el recurso de casación."

72. SUCESIóN TESTAMENTARIA

*** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 18 de febrero de 2013. Interpretación de testamento. Pacto al más viviente. Conmoriencia

"PRIMERO.- El presente procedimiento se inició por demanda en la que los actores, hermanos, hijos de Dª Soledad, formulan como pretensión principal la de que se reconozca su condición de herederos por representación de su madre en la herencia de su tío, D. Leoncio, ya que, en síntesis, consideran que cuando su tío testó junto con su esposa Dª Mª el día 20 de abril de 2005 con cita al pacto al más viviente, estableció que, caso de conmoriencia, le heredarían los parientes más próximos, por lo que no cabe entender excluida a su madre, aunque ella hubiera fallecido años antes del otorgamiento del testamento. Por tanto, entienden que por derecho de representación de su madre fallecida son llamados a la herencia junto con los demás hermanos del causante, los demandados D. José, D. Ángel, Dª Josefina y Dª Rafaela.

Desestimada tal pretensión por sentencia de 22 de noviembre de 2011 del Juzgado de Primera Instancia 14 de Zaragoza, fue apelada tal resolución, e íntegramente confirmada por la sentencia ahora recurrida dictada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza el día 20 de julio de 2012.

En esta última sentencia se valoró, en resumen, que al existir hermanos de D. Leoncio cuando su fallecimiento se produce, la cláusula testamentaria incluida en el testamento mancomunado otorgado por el causante y su esposa, por la que se llamaba a la herencia a los parientes más próximos, excluía a los sobrinos, por ser familiares más lejanos que los hermanos del fallecido.

SEGUNDO.- Presentado recurso de casación contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, debe aclararse, con carácter previo a resolver la impugnación presentada, que la incorrecta redacción del recurso de casación, sin expresión de motivos, sino mediante la forma propia del recurso de apelación, exige clarificar que no todas las alegaciones que se recogen en el escrito argumentan la infracción de norma que tenga sustantividad como motivo de casación. Así sucede con la alegación primera, y con la subsidiaria epigrafiada como ii) de la alegación segunda.

Igualmente, antes de proceder a resolver sobre el fondo de la cuestión, debe ser tratada la causa de inadmisión fundada en motivos procesales que esgrime la parte recurrida, por entender que no es legalmente hábil la cita de las dos modalidades de recurso de casación previstas en el artículo 477.2, apartados 2º y 3º de la ley de Enjuiciamiento Civil (LEC en adelante) en relación con el artículo 2 de la Ley de Aragón 4/2005, de 14 de junio, sobre la Casación Foral Aragonesa, puesto que el recurso debe estar fundamentado tan solo en uno de los casos que la ley autoriza para presentarlo.

Al respecto, la lectura del recurso presentado evidencia que su presentación lo es al amparo de lo dispuesto en el apartado 2º de la LEC en relación con el artículo 2 de la Ley de Aragón 4/2005, esto es, por razón de la cuantía. La referencia a la existencia de interés casacional se hace sólo a mayor abundamiento sobre lo anterior, pues como se recoge en el escrito, "además" de ser hábil recurso de casación por razón de la cuantía, existe interés casacional.

Por tanto, debe ser rechazado el motivo de inadmisión fundado en razones procesales que opone la parte recurrida.

TERCERO.- El primer motivo de recurso se funda en la alegada infracción del artículo 101 de la Ley de Aragón 1/1999, de 24 de febrero, de sucesiones por causa de muerte (LS en adelante), luego traspuesto con contenido idéntico al artículo 416 del Código de Derecho Foral Aragonés (CDFA en adelante). Tal norma, literalmente ordena: "*Artículo 101.- Interpretación del testamento. 1. Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador o, si el testamento fuera mancomunado, la común de ambos testadores. En caso de duda, se observará lo que aparezca más conforme a la intención del testador o testadores según el tenor del mismo testamento. 2. Las cláusulas ambiguas u oscuras se interpretarán en sentido favorable a su eficacia, comparando unas con otras, y de existir contradicción irreductible no será válida ninguna de las que pugnen sustancialmente entre ellas. Las disposiciones ininteligibles se considerarán no formuladas. 3. En los casos de duda, la interpretación se realizará en sentido favorable al heredero instituido y las disposiciones que impongan cualquier carga se interpretarán restrictivamente. 4. En la interpretación de las disposiciones correspectivas del testamento mancomunado deberá integrarse lo dispuesto en este artículo con las normas de interpretación de los contratos*".

Al tiempo de considerar si, como pretende el recurrente, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial infringió tale precepto, es de valorar igualmente que la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo (así, por ejemplo, sentencias de 15 y 20 de diciembre de 2005) y esta misma Sala del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (v.g., sentencias de 11 de mayo de 2005 o de 8 de noviembre de 2006) han sostenido que la interpretación de los testamentos es función de los tribunales de instancia, vedada al recurso de casación, salvo en los casos en que pueda estimarse que la labor interpretativa del Tribunal de Instancia sea ilógica, arbitraria, irrazonable o absurda.

CUARTO.- A la luz de tal norma y consolidada jurisprudencia, la valoración del presente caso concreto debe partir de que las cláusulas testamentarias cuya interpretación es objeto del procedimiento, contenidas en el testamento otorgado por los cónyuges D. Leoncio y Dª María el día 20 de abril de 2005, literalmente recogen: "*PRIMERA.- Ambos cónyuges se instituyen mutua y recíprocamente herederos universales en pleno dominio y libre disposición. SEGUNDA.- La institución que antecede surtirá los efectos característicos del llamado "pacto al más viviente", por virtud del cual en caso de comoriencia de los testadores, o fallecimiento del sobreviviente sin haber dispuesto por cualquier título de todos los bienes, los que queden serán heredados, como herederos sustitutos, por quienes entonces sean más próximos parientes de ambos testadores, sucediendo cada rama familiar en los que hubieran pertenecido en su origen al respectivo testador*".

La sentencia recurrida dictada por la Audiencia Provincial entendió que el párrafo segundo implicaba que, para el supuesto de conmoriencia de ambos testadores (que tuvo lugar en este caso el día 10 de enero de 2009), hubo designación de sucesores, de modo que la herencia se defiere a favor de los demandados, hermanos del causante D. Leoncio y sus parientes más próximos en tal momento, con exclusión de la posición que habría ocupado, caso de vivir, la hermana Dª Soledad y, por tanto, sin llamamiento a la herencia de los hijos de esta hermana en su lugar y por derecho de representación.

Así, tal conclusión no da lugar a la sustitución que habría correspondido a los demandantes sobrinos del testador en lugar de su madre, como habría sucedido caso de no haberse incluido la mención de llamamiento de los más próximos parientes y haber dado lugar a la aplicación íntegra de la previsión que sobre los efectos del pacto al más viviente contiene el artículo 80.3 de la LS (luego artículo 395.3 del CDFA), pues esta norma, en lo que ahora interesa, previene que "3. Si no hubiera ulterior llamamiento a tercero, fallecido el instituyente supérstite sin haber dispuesto por cualquier título de los bienes procedentes

del primeramente fallecido, se deferirán los que quedaren a los parientes llamados, en tal momento, a la sucesión legal de éste, como herederos suyos y sustitutos de aquél (...)".

Para llegar a la decisión expuesta de llamamiento de los sucesores designados e inaplicación del llamamiento legal abintestado, la sentencia impugnada, a lo largo de su completo razonamiento emplea el método literal como primer y fundamental argumento interpretativo del testamento. Así, parte de que debe estarse al tenor del testamento, de lo que deduce que hubo llamamiento a personas ciertas conforme al artículo 151 LS, que fueron los más próximos parientes en el momento del fallecimiento, es decir, indica, se llamó a "los parientes más cercanos a cada uno de los testadores, de modo que no se llamó a todos ellos, pues se excluyó a parientes menos cercanos".

La literalidad de que parte el razonamiento de la sentencia se completa con la referencia al significado dentro del contexto de la referencia a la rama familiar que contiene la cláusula debatida, considerando que, precisamente, la mención a la rama familiar complementa la exclusión de parientes más lejanos.

Interpretación literal y contextual que se culmina con la valoración de que en el momento del otorgamiento del testamento (día 20 de abril de 2005) la hermana del causante, Dª Soledad, había fallecido hacía ya más de 20 años, el día 2 de diciembre de 1983, de manera que D. Leoncio tenía en el momento de testar parientes más próximos que otros, hermanos y sobrinos, en concreto.

QUINTO.- El hilo argumental desarrollado por la sentencia en modo alguno puede considerarse que incurra en error que permita entenderlo susceptible de casación. Por el contrario, se comparten todos los argumentos de interpretación empleados. Especialmente el literal, pues con claridad se deduce de la cláusula escrita que, dentro del pacto al más viviente, los testadores excluyeron voluntariamente el efecto de tal institución sucesoria para el caso de que ambos fallecieran al mismo tiempo. Ciertamente la expresión "por virtud del cual" induce a confusión, pues más claro sería haber recogido la de "a pesar del cual" o "excluyendo del pacto", pero la posibilidad de mejora de una concreta expresión no debe permitir alterar el sentido claro de lo recogido, con toda expresividad, en las últimas líneas de la cláusula, que expresan, con rotundidad, que "serán heredados, como herederos sustitutos, por quienes entonces sean más próximos parientes de ambos testadores, sucediendo cada rama familiar en los que hubieran pertenecido en su origen al respectivo testador".

Complementando lo expuesto cabe igualmente considerar, como ya evidenció la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, que carecería de sentido haber hecho la inclusión de la especial referencia de cómo actuar, para el caso de conmoriencia o de no disposición de bienes, si realmente los testadores querían que la sucesión se defiriera conforme a las normas de la sucesión legal intestada. Porque para estar a tales normas bastaba con no haber hecho cita alguna de tales casos de conmoriencia.

La referencia al contexto que hace la sentencia recurrida es también asumida ahora. Dentro de la clara intención de que cada familia heredara los bienes del causante que formaba parte de ella, lógico es que los testadores excluyeran los parientes más lejanos, pues con ello, al establecer la sucesión del grado más próximo con preferencia al más lejano, se producía el efecto de excluir una estirpe en la que intervendría un miembro externo a la familia, en este caso, el esposo de la difunta hermana Dª Soledad.

Por último, decisivo es también el argumento referido al tiempo de suscribirse el testamento. Cuando el testamento se otorga, la difunta hermana faltaba desde hacía ya 21 años. Lo que impide estimar que cuando el testador otorga el testamento está pensando en ella al citar a sus parientes más próximos. Es más, si realmente consideró que la difunta hermana realmente debía heredar, es realmente improbable que se refiera a ella como "pariente más próximo", pues constando su fallecimiento desde hacía tiempo no es dable

entender que la conceptuara como pariente próximo vivo que existiera al tiempo en que el fallecimiento del propio testador se produjera.

En definitiva, por tanto, no existe razón que permita considerar, en contra de los ajustados razonamientos de la sentencia recurrida, que deba forzarse en este caso la interpretación literal de la cláusula testamentaria de que se trata.

Por último debe considerarse que, en contra de lo que expone el recurrente en sus escritos alegatorios, las consideraciones jurídicas contenidas en el Acta notarial de fecha 18 de Mayo de 2009 no son efectuadas por el fedatario autorizante del documento. No consta en el Acta si la parte recibió asesoramiento ni que, caso de haberlo tenido, éste proviniera del Sr. Notario. Además de que, en todo caso, las razones jurídicas expuestas en el Acta contienen los argumentos ya tratados, por haberlos reproducido el escrito de recurso y que, por lo que se ha expuesto, no cabe compartir.

SEXTO.- El que se ha considerado segundo motivo de recurso, formulado por la parte recurrente como alegación TERCERA, entiende infringido por la sentencia recurrida el artículo 80.3 de la LS, puesto que, partiendo de la premisa sostenida en el primer motivo de recurso, de que no hubo en el testamento llamamiento a tercero, debió estarse a la sucesión legal abintestato.

Como se expuso, la premisa de que parte este motivo de recurso no es admisible, puesto que sí hubo llamamiento de herederos ciertos. No conocidos o determinados en el momento de otorgamiento del testamento, pero perfectamente determinables cuando el deceso de los causantes se produjera. Se llamó, cabe repetir, a los parientes más próximos de cada uno de ellos. Y éstos, por contraste con los más lejanos, existían y eran conocidos cuando el fallecimiento se produce, pues eran los hermanos del causante, parientes de segundo grado, con exclusión de los demás, fueran los sobrinos demandantes, de tercer grado, o fueran primos, de cuarto grado, o cualquier otro que pudiera existir.

Por tanto, este motivo de recurso debe ser igualmente desestimado."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 12 de marzo de 2013. Interpretación del testamento. Voluntad del testador. Cláusula condicional**

"PRIMERO. Ha sido núcleo de la cuestión litigiosa en la instancia la interpretación de la primera de las cláusulas del testamento otorgado por don G ante la Notaria de xxx doña E Puente el día 3 de septiembre de 2008, que reza de la siguiente manera: "*PRIMERA: Instituye heredera universal a doña M, siempre que hubiese atendido al sustento, habitación y asistencia médica del testador, y lo hubiese tenido en su compañía hasta su muert*e."

Fallecido don G el día 28 de junio de 2010, los actores interpusieron demanda interesando la declaración de no haberse cumplido por parte de doña M la condición impuesta por el testador y consecuentemente que no puede ser considerada heredera del Sr. P, debiendo estarse a lo dispuesto en la segunda cláusula del testamento conforme a la cual "*SEGUNDA: Para el caso de incumplimiento de la condición establecida en la cláusula anterior, es voluntad del testador que, en su lugar, se apliquen las siguientes disposiciones: a) Lega a su sobrina doña I, las casas sitas en xxx, calle xxx y calle xxx. b) Instituye herederos universales en todos sus bienes y derechos presentes y futuros, a sus primos hermanos, don J, doña M, don F, don C, doña C, y a su sobrina doña M, por iguales sextas partes entre ellos*."

El Juzgador de instancia, hace una interpretación de dicha cláusula testamentaria en el sentido de que la voluntad del testador fue garantizarse que la Sra. G lo cuidara "*en caso de necesidad, es decir, durante todo el tiempo que no pudiera valerse por sí mismo*", y entiende que no se ha dado dicha circunstancia ya que don G no llegó a encontrarse en situación de necesidad alguna y pudo vivir solo en su domicilio sito en la localidad de xxx hasta diez días antes de fallecer –durante los cuales tuvo que ser asistido en el Hospital xxx-, por lo que concluye que la condición impuesta "*no se cumplió al no darse el presupuesto necesario para que ésta* (la condición) *pudiera desplegar todos sus efectos*" de tal forma que devino inútil la condición "*al no suceder lo previsto por éste* (el testador) *en el único tiempo en que debería haber ocurrido el evento condicionante, es decir, antes de su muerte*", y por consiguiente –expone el Juzgador- no puede considerarse heredera a doña M; entrando en juego la disposición recogida por el testador en la cláusula segunda del testamento. Por ello estima la demanda interpuesta.

Apelan los demandados la sentencia de instancia interesando su revocación y la desestimación de la demanda argumentando que la interpretación que realiza el Juzgador de la primera cláusula del testamento no es correcta, y que la verdadera voluntad del testador fue instituir heredera universal de todos sus bienes a doña M, con la salvedad de que si se produjera una situación de necesidad y ésta no le procurara sustento, habitación y asistencia médica y no lo tuviera en su compañía hasta su muerte, pasarían los bienes a los familiares relacionados en la segunda cláusula. Sostienen los apelantes que así resulta del análisis de las circunstancias del testador -solo, soltero y sin descendencia- y de la estrecha relación que existía entre el otorgante y doña M. Y, añaden, puesto que no llegó a darse dicha necesidad dado que don G se valía por sí mismo hasta que fue internado en el Hospitalxxx, la cláusula testamentaria no devenga inútil como dice el Juzgador, sino todo lo contrario, pues si no llegó a existir una situación de necesidad no tuvo posibilidad de incumplir la condición y debe ser considerada heredera. En todo caso, indican los recurrentes que cuando fue ingresado don G en el Hospital los diez días antes de su muerte, la Sra. G hizo todo lo posible dentro de sus posibilidades por cumplir la condición impuesta.

Los actores-apelados interesan la confirmación de la resolución impugnada.

SEGUNDO. Es inexcusable destacar que la interpretación de la voluntad testamentaria presenta unos caracteres específicos y propios que la diferencian de los criterios empleados para interpretar los actos intervivos. Mientras que la interpretación contractual, y en general la de los negocios jurídicos intervivos, está guiada no solo por la voluntad, sino que la acompaña la conocida como autoresponsabilidad del declarante y la confianza del destinatario de la declaración, derivadas ambas del principio objetivo de la buena fe, la interpretación testamentaria debe orientarse únicamente por un criterio subjetivo con base en las declaraciones de última voluntad. La jurisprudencia ha reconocido como regla general en nuestro Derecho que es preferente la voluntad realmente querida a la declarada, con la puntualización de que en caso de posible divergencia entre ambas, corresponde a los que afirman esta disparidad la prueba de la misma, pues el Derecho considera en principio que la voluntad declarada coincide con la voluntad real (STS núm. 947/2003 de 9 octubre RJ 2003\7232).

El testamento es un negocio unilateral, no receptivo, y por tanto su contenido no está orientado a suscitar la confianza en un posible destinatario, es por tanto lógico que se atribuya subjetivamente preferencia al testador en el extremo de interpretar su voluntad. Ésta ha sido la orientación jurisprudencial. Ya es clásica la distinción de tres elementos fundamentales en todo proceso interpretativo: el gramatical, el lógico y el sistemático; el primero, con base en las palabras cuando no ofrece duda la claridad de las cláusulas; el segundo, cuando surge esa duda entre la letra y el espíritu; y el tercero utilizando el conjunto armónico de las disposiciones para cerrar el ciclo interpretativo; pero es unánime la doctrina y la jurisprudencia afirmando que su uso debe ser conjunto y nunca aislado, pues no son más que medios o instrumentos que el intérprete ha de poner en juego de un proceso interpretativo unitario; proceso al que, según más reciente doctrina, debe unirse el elemento teológico o finalista.

Con estricta sujeción a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en cuanto a la aplicación del artículo 675 del Código Civil, la mencionada sentencia de nuestro más alto Tribunal señala como jurisprudencia pacífica que el elemento primordial para conocer la voluntad del causante ha de ser el tenor del propio testamento, y dentro de su tenor atenerse a su literalidad, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador, y sólo para el caso de que surgiera la duda, se observará lo que aparezca más conforme con la intención, pero siempre según el tenor del mismo testamento; sin que, por otra parte, sea lícito al interpretar extender las disposiciones testamentarias más allá de su expresión literal, y sólo permisible la búsqueda de la voluntad, por otros medios probatorios, cuando ésta aparezca oscura, ambigua, contradictoria o dispar entre las palabras utilizadas y la intención (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1988 [RJ 1988, 581] , con invocación de las Sentencias de 5 de marzo de 1944, 6 de febrero de 1958 [RJ 1958, 1016], 19 de noviembre de 1964 [RJ 1964, 5108], 5 de junio de 1979 [RJ 1979, 2888] y 24 de marzo de 1982 [RJ 1982, 1501]).

Aplicando dicha doctrina al supuesto que nos ocupa es lo cierto que la voluntad de don G resulta diáfana atendiendo al sentido literal de los términos por él empleados en la primera cláusula testamentaria. Pocas dudas pueden abrigarse en la interpretación que debe darse a las expresiones utilizadas en la disposición testamentaria controvertida: "*siempre que hubiese atendido al sustento, habitación y asistencia médica del testador, y lo hubiese tenido en su compañía hasta su muerte*". En ningún momento refiere que dicho sustento, habitación, asistencia médica y el tenerlo en su compañía deban serle procurados por doña M cuando se encuentre en "situación de necesidad" más o menos extrema; dejando clara, por el contrario, su voluntad de instituirle heredera solo en el caso de que "hasta su muerte" le hubiera dado sustento y habitación y lo hubiera tenido en su compañía, expresión que no deja duda tampoco respecto a que dicha compañía debía dispensársela desde el momento de la redacción del testamento, cuando el testador ya contaba con setenta y seis años de edad. No desvirtúa dicha interpretación el hecho de que los testigos

Sres. P, L, R y P hayan declarado que el Sr. P estaba bien de salud, era independiente y se adaptaba, tenía la casa limpia y se hacía la comida, pues no es contradictorio con su intención de querer vivir en compañía, a pesar de todo, dada su avanzada edad. En todo caso, ni siquiera ha sido alegado por la demandada-apelante que tras el testamento, de cuyo contenido tenía ésta perfecto conocimiento, hubiera ofrecido a don G tenerlo en su compañía y éste lo hubiera rechazado.

Y puesto que doña M no procuró sustento ni habitación al Sr. P ni lo tuvo en su compañía, extremo éste admitido por las partes (salvo la interpretación que hacen los apelantes respecto a los últimos diez días de vida del causante que será examinada en su momento), es por lo que este tribunal llega a la misma conclusión que el Juzgador a quo respecto a que debe ser aplicada la segunda cláusula del testamento, si bien no comparte la Sala que la voluntad del testador fuera garantizarse que la Sra. G lo cuidara "*en caso de necesidad, es decir, durante todo el tiempo que no pudiera valerse por sí mismo*", como dice la sentencia apelada, pues si esa hubiera sido su voluntad así lo hubiera manifestado en su testamento. La condición que impuso fue que doña M le procurara compañía en su vejez, le atendiera y le diera sustento y habitación, y dicha condición fue incumplida como ha reconocido la misma apelante.

No pueden ser atendidas las razones esgrimidas por los apelantes en su recurso relativas a una interpretación testamentaria con arreglo a la cual la verdadera voluntad del testador fue instituir heredera universal de todos sus bienes a doña M salvo que en caso de necesidad la misma no le procurara sustento, habitación y asistencia médica y no lo tuviera en su compañía hasta su muerte. En primer lugar porque dicha interpretación implica una tergiversación de los términos empleados por el testador, ya analizados; si esa hubiera sido su intención, lo habría hecho constar recurriendo a las locuciones adecuadas. Pero es que, además, el análisis que proponen los recurrentes de las circunstancias personales del testador y de la relación existente entre el otorgante y doña María lleva precisamente a la conclusión contraria a la que ellos pretenden. El Sr. Parrilla Ramón ya tenía setenta y seis años cuando otorgó testamento, vivía solo y no tenía descendencia ni nadie que lo cuidara a pesar de su avanzada edad, por lo que no hay razón alguna para dar por supuesto que, aun sin indicarlo expresamente, su voluntad fuera tener compañía solamente en "caso de necesidad" y no desde el otorgamiento del testamento "hasta su muerte", expresión esta última que sí empleó, exteriorizando su intención era no pasar solo su vejez. Por otra parte, lo único que alegan los apelantes respecto a la relación que unía a don G con la Sra. G es que ésta lo visitaba algunos viernes para merendar en su casa, le llamaba por teléfono con frecuencia y le ayudaba a hacer gestiones, por lo que, obviamente, dicha relación no puede considerarse de gran amistad. Tampoco es indicio de que entre ellos existiera una relación estrecha el hecho de que hace quince años aproximadamente doña M permaneciera varios meses en casa de don G para cuidar a la madre de éste durante la enfermedad que le causó la muerte, no solo por tratarse de un hecho aislado y remoto en el tiempo, sino porque parece ser que la apelante cobró por dichos servicios según prueba testifical. La interpretación que ofrece la apelante se contradice asimismo con la expresión que dirigió don G al testigo M poco antes de su fallecimiento en el sentido de que no le gustaría "dar faena a sus primos", "que se repartan como quieran mis cosas", o con el testimonio ofrecido por don C en el sentido de que le oyó decir varias veces que el dinero quería que fuera para sus primos, hablando especialmente de una prima que vivía en Zaragoza.

Finalmente, la alegación de los apelantes relativa a que en todo caso debe entenderse cumplida la condición del testador por parte de doña M por cuanto el ingreso hospitalario de don G durante sus últimos diez días de vida puede considerarse como "una situación similar a la de necesidad" en la que la Sra. G cuidó y ofreció su compañía a don G, no tiene sustento alguno en atención a lo argumentado en la presente resolución, siendo evidente por los propios términos utilizados en el testamento que el cuidado pretendido por el Sr. P

no se limitaba al acompañamiento en el Hospital durante su última enfermedad sino procurarse compañía en la vejez, de la que careció.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 27 de marzo de 2013. Interpretación de testamento. Legatario o heredero de cosa cierta. Responsabilidad por deudas de la herencia**

"PRIMERO.-El demandante, D. M, nieto del causante, D. M, demanda a los coherederos según el testamento de aquél (de fecha 22 octubre-2001), es decir, sus tíos y su madre, con el fin de que acepten la interpretación de dicho testamento en el sentido de considerar al actor como legatario de bienes en que fue designado como nudo propietario y no como heredero ex re certa. De tal manera que su responsabilidad por las deudas de la herencia serán las propias del legatario y no las del heredero; no debiendo de responder, por tanto, de las deudas y cargas de la herencia según dispone el art 467-1 del Código de Derecho Foral Aragonés (C.D.F.A.).

Se oponen a ello sus tíos D. A y Dña. M y se allana la madre del actor, Dña P.

La sentencia desestima la demanda y la recurren tanto el actor como la allanada.

SEGUNDO.-La cuestión se ha planteado desde la óptica de la interpretación del contrato y no en la impugnación del mismo. Por lo tanto, así habrá que enfocar jurídica y fácticamente la cuestión debatida. Es decir, averiguar la voluntad del testador. Si cuando dijo heredero "ex re certa" quiso decir legatario.

Como acertadamente recoge la sentencia apelada, los principios que rigen las interpretaciones de la voluntad del causante son, en principio, la literalidad de las cláusulas, salvo que resulte que la voluntad del testador fue otra, lo que exige la prueba plena de esa voluntad contraria a lo escrito en el acto de última voluntad.

Resumen de todo ello lo recoge la S.T.S. 9-junio-2011, reiterando jurisprudencia previa. Así, afirma: " *Las sentencias* de *esta Sala* de 15 *diciembre 2005* y 29 *septiembre 2006, junto con la más recientes* de 29 de *abril* y 7 *noviembre 2008,* y 22 *junio 2010, a propósito* de *la interpretación* de *los testamentos, declaran: a) En la interpretación* de *las disposiciones testamentarias debe buscarse la verdadera voluntad del testador (SSTS* de 1 *febrero* 1988 y 9 *octubre 2003,* entre *muchas otras); b) La interpretación* de *los testamentos es competencia* de *los tribunales* de *instancia siempre que se mantengan dentro* de *los límites racionales* y no *sea arbitraria,* y *sólo puede ser revisada* en *casación cuando las conclusiones a que se haya llegado* en *la interpretación sean ilógicas* o *contrarias a la voluntad del testador* o *a la Ley* (*SSTS* de 14 de *mayo* de 1996, *30 enero* 1997, 21 de *enero* de *2003,* 18 de *julio* de 2995, *entre muchas otras);* y C) *En la interpretación del testamento debe primar el sentido literal* de *los términos empleados por el testador* y *sólo cuando aparezca claramente que su voluntad fue otra, puede prescindirse del sentido literal* y *atribuir* a *la disposición testamentaria un alcance distinto(SSTS* de 9 de *junio* de 1962 y 23 *septiembre* 1971, 18 de *julio* de 1991, 18 de *julio* de 1998 y 23 de *febrero* de *2002, entre otras)."*

TERCERO.-Ante estos principios, son varios los argumentos que presenta la parte actora como soporte de su interpretación del testamento.

En primer lugar, el deseo de favorecer a su hija P y a su nieto M, debido al hecho de que aquélla no gozaba de un título universitario y había estado trabajando para él, incluso viviendo con él cuando se separó de su esposa. Pues bien, impugnado el documento 4 de la contestación por la parte actora, tampoco ésta ha aportado datos que permitieran deducir un desequilibrio notorio para el demandante respecto a sus tíos y que pudiera llevar a una inequívoca conclusión de que nunca pudo el testador haber pensado en la figura del heredero "ex re certa" (responsable o corresponsable de todas las deudas de la herencia,

bien que hasta el límite de lo que recibe) y sí en la de legatario (responsable sólo de lo que recibe).

Además, hay que tener en cuenta que la voluntad del testador hay que interpretarla en el momento de emitir el acto de última voluntad. Es decir, en 2001. El nieto recibe una importante cantidad de inmuebles, lo que en aquella época significaba un patrimonio realizable y con cierta facilidad para convertirlo en dinero. El hecho de que en 2011, fecha del fallecimiento del causante no fuera así, no permite modificar el método exegético de la voluntad negocial de aquél.

CUARTO.-En segundo lugar, tampoco la testifical de quien fue albacea testamentario, D. J, permite llegar a la conclusión querida por los apelantes. Que poco después de la firma del testamento comunicara a sus amigos que había dejado a su nieto en muy buena situación económica y que no tendría problemas, no conduce inexorablemente a considerarlo como legatario; pues también comunicó a su amigo y albacea que había contemplado en su testamento a los tres hijos, como signo de un acercamiento personal inexistente tiempo atrás.

QUINTO.-Por fin, la testigo, abogada del causante y también albacea testamentaria, expuso cómo realiza los testamentos el Notario Sr. M. Escuchando la voluntad del testador y dándole inmediatamente la forma jurídica correspondiente. Así entiende que se hizo con D. M.

Resulta difícil pensar que no fuera así. Aunque el testador careciera de titulación universitaria, estaba al frente de un importante volumen de negocio y -según testificó el Sr. J- lo consideraba un hombre inteligente. y aunque no fuera experto en Derecho, había otorgado testamento en cuatro ocasiones antes del definitivo. El anterior, en 1994, también ante el Notario D. J. Cierto que en los de 1992 y 1994 se nombraba .heredero universal al nieto D. M, pero también es cierto que en 2001 pretendió el testador favorecer al resto de hijos con los que antes se hallaba emocionalmente distanciado.

Por lo tanto, tampoco en este argumento se dan las condiciones suficientes como para decidir que específicamente quisiera dejar legatario al nieto y herederos en cosa cierta a los hijos.

No es admisible el argumento según el cual la figura del heredero en cosa cierta sea poco habitual. Por tal razón y dada su excepcionalidad, la presunción ha de ser favorable a que el notario explicara las consecuencias de ello. En definitiva, similares a los del heredero universal, pues también éste ha de responder de las deudas de la herencia, bien que en distinta medida que el heredero "ex re certa" (arts 152 ley 1/99 de sucesiones por causa de muerte en Aragón y 467 CDFA) , en relación con los arts 40 y 151 Ley 1/99 y 355 CDFA) . “

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 4 de abril de 2013. Naturaleza de legado testamentario. Límites al ejercicio de la acción de nulidad. Correspectividad de las disposiciones del testamento mancomunado. Licencia para deducir acción de injuria**

"PRIMERO.- Motivos de recurso

Entabló la actora acción contra la demandada tendente a la entrega de un legado de dinero instituido por su madre en testamento, el demandado afirmó que tal legado tenía la condición de cosa cierta y determinada y no precisaba de la entrega por el deudor, de la misma manera reconvino pidiendo la nulidad de los legados instituidos a favor de su hermana por considerar que tanto este legado, como el resto de los de inmuebles instituidos a la actora por la fallecida madre de los litigantes en su testamento de 17 de octubre de 2006 infringían la regla de inmodificabilidad de las disposiciones correspectivas que la Ley de Sucesiones, ahora Código de Derecho Foral de Aragón, imponía. La actora alegó que con su actuar la demandada había dado ejecución a la institución o realizado renuncia tácita a la acción para exigirla, así como que no existía tal correspectividad.

La sentencia de la instancia estimó la demanda y rechazó la reconvención por estimar que el demandado había reconocido en la escritura de aceptación de la herencia la existencia, validez y eficacia del legado instituido.

La parte demandada se alza contra la resolución alegando: a) La violación de la correspectividad implicaba una infracción legal que determinaba la nulidad de la disposición testamentaria que instituía los legados y que incluso era aplicable de oficio. b) En segundo lugar, que no se ha acreditado que la demandada conociese al tiempo de la aceptación de la herencia de su madre la causa de nulidad del legado. C) Que la designación, para excluirlo, en el inventario de la escritura de aceptación de herencia, del objeto sobre el que recaía el legado de saldos de cuentas y fondos era preciso para aceptar la herencia, pues, no cabe la aceptación parcial y no se le hubiera permitido por el fedatario, dada la existencia de los legados, la aceptación de todo el caudal hereditario, con lo que era la única forma posible de actuación y que d) para entender ejecutada la cláusula hubiera debido emplear una formula en la escritura de aceptación que hiciera mención a la entrega del legado. e) Alega que no existe renuncia, ni expresa ni tácita, ni actuación de la demandada que constituyera un verdadero acto propio.

La actora invoca el mantenimiento de la resolución en todos sus extremos por las razones expresadas en la contestación a la reconvención.

Dada la vigencia de la Ley de Sucesiones al tiempo de apertura de la sucesión de la causante, se aplicarán los preceptos de esta, sustancialmente coincidentes con los correspondientes del Código de Derecho Foral de Aragón.

SEGUNDO.- Naturaleza del legado

Parece defender la demandada que se trata de un legado de cosa cierta y determinada, la actora lo niega. Dicha cuestiona es transcendente respecto al hecho de que se hubiera producido o no, como veremos, un voluntario cumplimiento.

A este respecto los precedente jurisprudenciales citados por la actora (sentencia de 27 de diciembre de 2002 de esta Sección de la Audiencia Provincial) han de ser acogidos, se trata en este caso del legado de una parte indivisa de dos inmuebles, que indudablemente tienen el carácter de cosa cierta y determinada (art 164 del Ley de Sucesiones), pero no reúnen tal condición los derechos consistentes en la parte indivisa del 10% del dinero que pueda

quedar, una vez deducidas las bajas de la herencia, procedente de fondos y cuentas particulares y cualquier tipo de depósitos bancarios a nombre de la testadora. Estos, en cuantos derechos de crédito, pendientes de liquidación y esencialmente fungibles, han de ser entregados por la demandada, cuestión de indudable transcendencia como se verá.

TERCERO.- Límites al ejercicio de la acción de nulidad

No cabe duda de que lo ejercitado por el actor es la acción de nulidad por infracción legal del art. 109 de la Ley de Sucesiones.

Como primer argumento contra la resolución recurrida se invoca la necesidad de apreciar de oficio la causa de nulidad invocada.

Esta alegación ha de ser rechazada, si bien existen unas determinadas clases de ineficacia, inexistencia, nulidad y anulabilidad, resolución y rescisión como categorías más generales, la Ley de Sucesiones distingue con carácter general a estos efectos tres, la inexistencia o la falta de requisitos esenciales, la nulidad por falta de los demás requisitos y formalidades o, respecto las concretas disposiciones testamentarias, la infracción de la ley, el orden público o las buenas costumbres, y la anulabilidad por concurrir algún vicio en el consentimiento. La primera de las ineficacias es insubsanable e imprescriptible, las demás sí pueden ser subsanadas o convalidadas y se fija un plazo de prescripción, amén de que conforme al art 113 de la Ley de Sucesiones tales defectos pueden ser convalidados, exigiéndose como requisitos que, con conocimiento de la causa de nulidad, se le haya dado voluntario cumplimiento a la disposición testamentaria cuestionada o se haya renunciado a la acción. Así, no cabe duda que la institución del legado cuestionada puede ser objeto de convalidación en los términos narrados.

En primer lugar, como óbice a la existencia de límite a la acción ejercitada por la demandada, esta pone el desconociendo de la existencia de la causa de nulidad. Tal motivo ha de ser rechazado, el mismo conocía el testamento mancomunado de sus padres de 10 de enero de 2005 pues aceptó la herencia de su padre mediante escritura de 28 de abril de 2005, cuestión distinta es que en cómo no era jurista no conociese el fundamento legal de la posible nulidad que ahora se invoca, pero no cabe duda que conocía los hechos en la que ahora la funda y, por tanto, si no era conocida la fundamentación jurídica de la misma, era cognoscible con nada más que un mero asesoramiento letrado, como más tarde hizo; por tanto esta cognoscibilidad de las consecuencias jurídicas de un acto, propio o ajeno, no es sino una manifestación del art. 6 del Cc que establece que la ignorancia de las leyes no excluye su cumplimiento.

En tercer lugar, alega que ni hubo renuncia expresa, ni tácita, ni se puede concluir de la escritura de aceptación de la herencia de la Sra. J que el recurrente consintió el reconocimiento de la disposición testamentaria cuestiona, ni renunció a la acción para su reclamación.

Así, no cabe duda que en los términos en los que se produjo la aceptación no cabe hablar de una renuncia expresa a la acción, tampoco del cumplimiento voluntario de los legados, por lo menos el de dinero, que debía ser entregado por el demandado. Resulta claro que no basta con arreglo a la norma de referencia con reconocer su existencia, eficacia y validez, sino que es necesario además darle efectivo cumplimiento, lo que no consta realizase la demandada ni con los inmuebles, se obtuvo la posesión e inscripción del único aceptado por la propia legataria, ni respecto a la suma de dinero en que el tercero de los derechos legados consistía. Cabe, por último, preguntarse si hubo renuncia tácita a la acción. De las actuaciones practicadas, consta que casi desde el fallecimiento de la testadora, el primer burofax cursado entre las partes es de 17 de junio de 2005, cuatro meses después del

fallecimiento de la testadora y una semana antes del otorgamiento de la escritura de aceptación de herencia por el demandado, ya en el mismo la actora había requerido a la demandada del cumplimiento de los legados bajo apercibimiento de acciones civiles, la nulidad del testamento, y penales. Por tanto, en este contexto de enfrentamiento inicial entre las partes cuesta valorar como acto propio acreditativo de la renuncia a la acción, siquiera tácita, las manifestaciones de la actora en orden a que podían valorarse como tal las manifestaciones contenidas en la escritura de aceptación de la herencia de su madre por el recurrente. En este sentido, cualquier duda sobre el hecho que funda la renuncia ha de perjudicar a la parte que la invoca, que es quien ha de acreditar más allá de cualquier duda su existencia y transcendencia.

CUARTO.- Correspectividad de las disposiciones del testamento mancomunado

Los términos del testamento mancomunado obran en autos y de los mismos se puede sintetizar que se hace en la estipulación segunda la mención de la existencia de una hija, la ahora actora, "a los efectos de salvaguarda de la preterición y la intangibilidad de la legítima". En la tercera, los cónyuges "se conceden mutua y recíprocamente" la viudedad universal, y en la cuarta establecen que "igualmente ambos cónyuges, *que no podrán alterar la cláusula segunda anterior*, se conceden la facultad fiduciaria prevista en los artículos 124 y siguientes de la Ley de Sucesiones de Aragón, de forma que el sobreviviente de ellos, mientras se conserve viudo, podrá disponer entre los hijos y descendientes comunes, no solamente de los bienes propios, sino también de los del cónyuge premuerto, y de los comunes de ambos, tanto por actos intervivos, en una o varias veces, como por actos de última voluntad. Igualmente podrá disponer a título oneroso de los bienes o derechos hereditarios dándole la autorización establecida en el artículo 138 de la Ley antes referida. Así, también podrá atribuir bienes pertenecientes a la disuelta comunidad conyugal el causante, sin necesidad de practicar su previa liquidación"

Tales manifestaciones son, a juicio de la demandada, una disposición con mutua correspectividad; para la actora no lo son así.

Modernamente la doctrina ha venido a considerar que "puede decirse que hay correspectividad cuando ha de entenderse que la disposición del uno no se habría adoptado sin la disposición del otro. Es el criterio del derecho alemán previsto en el § 2.270 ap. 1 del BGB" (Martínez Martínez, Mª, "*La institución recíproca de herederos*". Actas del XV Foro de Derecho Aragonés). A este respecto, en resolución citada por dicha obra (sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 4 de marzo de 1999, al resolver sobre la interpretación de un testamento mancomunado (otorgado durante vigencia del Libro II de la Compilación), mantiene que *no es bastante para que haya correspectividad con que un cotestador haya dictado disposiciones en consideración a las otorgadas por el otro, ni que entre ellas haya correspondencia... para que haya correspectividad, ésta habrá de estar declarada en el testamento o deducirse con claridad la intención de establecerla... es decir, la correspectividad no se presume... no es equiparable institución recíproca entre cónyuges y correspectividad... tampoco deben confundirse "liberalidades" con "disposiciones correspectivas".*

En todo caso, la correspectividad no se presume (art. 105 de la Ley de Sucesiones), en este sentido se pronuncia la sentencia de esta Sala Sección quinta de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 30 de mayo de 2008 al declarar que "la institución de la "correspectividad" tiene su arraigo formal y material en el testamento mancomunado propio del derecho aragonés. Es una de las variedades de esa manera de testar. Cuando los otorgantes no sólo testan a la vez, sino de forma que cualquiera de ellos no dispondría de lo suyo si el otro no hiciera a su vez otra disposición. Las disposiciones correspectivas son instituciones que responden a un recíproco condicionante que justifica la especial

naturaleza de las disposiciones así denominadas. Es una cualidad que se predica de aquellas disposiciones en las que un testador no dispondría de lo suyo si el otro no realizase, a su vez, otra disposición y viceversa. No se trata de reciprocidad en el sentido contractual por faltar el justo equilibrio de las contraprestaciones, ni tampoco de una liberalidad, dado que este instituto no exige necesariamente condición. Dada la especial configuración de esta clase de disposiciones testamentarias, es principio general admitido doctrinal y jurisprudencialmente y hoy legalmente sancionado que la" correspectividad" no se presume y si no se deduce con claridad debe entenderse que no existe. (*SAP Zaragoza 13-12-2004 y 11-5-2005*)".

Respecto a la interpretación de los testamentos mancomunados y la existencia de correspectividad en sus disposiciones, la Sala de lo Civil y Penal del TS de Justicia de Navarra ha declarado al respecto en un supuesto en que pretendía afirmarse por la recurrente la correspectividad en un testamento de hermandad de una institución mutua de heredero que "la sentencia recurrida hace una atenta lectura de uno y otro testamento y llega a la conclusión de que la disposición del causante en el testamento de hermandad no tenía causa en la disposición de la contestadora, en atención fundamentalmente a las limitaciones impuestas -o no impuestas- en una y otra disposición de dicho testamento. La precedente consideración tiene su importancia, atendida la jurisprudencia que acabamos de citar, porque al fin y a la postre la apreciación de la causalidad de que habla la conflictiva excepción de la Ley 202.2 FN conduce en esencia a *un problema puramente interpretativo, de acusado casuismo*" (Sentencia de la sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de fecha 28 de junio de 1999).

En el presente supuesto, lo cierto es que la estipulación segunda, si bien parece emplear la formula usual para desheredar a un legitimario en Aragón, su mención a los efectos de preterición y de intangibilidad de la legítima, lo cierto es que, fuera de que ambos cónyuges la realizan, no consta ni puede presumirse *per se* la existencia de mutua condicionalidad en tal declaración. Simplemente, en un determinado momento ambos desheredan a uno de sus descendientes, sin que pueda valorarse con arreglo a patrón hermenéutico alguno que la manifestación de uno de los cónyuges este vinculada de algún modo, fuera de su común modo de sentir al respecto, a la del otro.

Respecto a la cuarta estipulación que establece literalmente "que no podrán alterar la cláusula segunda anterior" y tras tal declaración se instituyen fiduciarios uno del otro, se aportó a autos correo electrónico al parecer del notario autorizante del testamento en el que argumentó que la cláusula es correspectiva, pues primero desheredan sin posibilidad de revocar tal desheredación a la demandada en un testamento posterior y después se instituyen fiduciarios en lo que parece ser una disposición mutuamente condicionada.

Esta Sala no comparte, por muy autorizada que pueda serlo, tal opinión, estima que pudiera mantenerse que la institución mutua y recíproca de usufructo universal e incluso la mutua institución recíproca de fiduciario pueden ser disposiciones correspectivas, pero no la estipulación segunda que cumplía la función de desheredar a la hija, o, cuanto menos entendemos que no guarda correspectividad alguna tal decisión con el destino que pueda acordar cada otorgante respecto a sus propios bienes, no de los que constituyen el contenido de la fiducia encomendada por el otro. Esto es, a falta de una revocación en vida, el cónyuge que instituye fiduciario al otro quiere tener la certeza, en tanto no cambie el mismo de opinión, que sus bienes no alcanzarán o caerán bajo la posesión del desheredado en dicho testamento, pero a la Sala no se le alcanza como esa prohibición de la estipulación segunda, que ha de ser confinada, en el mejor de los casos para el recurrente, dentro de la cláusula atinente a la encomienda de facultades fiduciarias al otro cónyuge, pueda alcanzar a los propios bienes del supérstite, determinando la imposibilidad de dejar sin efecto la desheredación previa y atribuyéndole en la medida de sus actuales deseos bienes o derechos mediante un testamento posterior y revocatorio del mancomunado y los demás

otorgados, máxime si como en el presente caso se produjo la aceptación de la herencia de su padre premuerto por el demandado y la liquidación del régimen económico matrimonial y la adjudicación de los bienes comunes con su madre.

En definitiva, la correspectividad que pudiera haberse establecido por la interpretación conjunta de las estipulaciones segunda y cuarta, no alcanzará jamás a la posibilidad de disponer el cónyuge supérstite de sus propios bienes a través de un testamento revocatorio y contrario a la desheredación inicial planteada.

Esta interpretación que esta Sala considera respetuosa con los principios del derecho civil aragonés, con la interpretación de las disposiciones testamentarias examinadas y sobre todo con el tradicional principio de libertad civil aragonés, determina que no se estimen correspectivas a los efectos de la declaración de la nulidad de los legados pretendida, con íntegra desestimación del recurso.

QUINTO.- Impugnación de la licencia para proceder concedida en la instancia.

Por auto de fecha 20 de diciembre de 2012 se concedió por la juez de la instancia, juez distinta de la que presenció el juicio y dictó la resolución principal recurrida, licencia para proceder a instancia de la actora y respecto al letrado de la demandada.

Interesa la demandada que se deje sin efecto la decisión acordada por no haber rebasado los límites, amplios en términos constitucionales, del derecho de defensa, sin que en modo alguna exista el específico dolo de injuriar que el tipo penal exige.

La actora mantiene que los términos empleados por la parte demandada constituyen un exceso que se adentran en la esfera del insulto y rebasan los límites de la función del letrado.

Concretamente las expresiones que reputa ofensivas e incluso delictivas la actora son las siguientes:

> “No habiéndose preocupado la actora lo más mínimo en vida de sus padres, no ya de atenderlos sino tan siquiera de visitarlos o hacerles una simple llamada de teléfono para preocuparse de ellos, haciendo así gala de la dejación más inmoral e inhumana posibles en las relaciones paterno-filiales...”
>
> “... Llevada de su avaricia, codicia y ánimo exclusivamente crematístico de intentar lucrarse a base de amilanar, acosar y presionar a mí mandante..."
>
> “A su vista ya la de la posterior petición de 150.000 Euros, podemos afirmar que resulta indiciaria (y presunta) la extorsión que la demandante pretende de mi principal”
>
> “Denominar, por tanto, a las acciones judiciales emprendidas por Dª. M contra su hermano, "temerarias" sería un eufemismo, dado que son un ejercicio de maldad, llevado por el rencor y el odio hacía mi mandante, sin otros limites que el provecho propio, el mal ajeno y el desprecio a la Ley y al Derecho, y que solo busca un fin egoísta y económico por parte de quien demanda..."
>
> “Así, obsérvese por este digno Juzgado hasta dónde llega la desfachatez de la actora, (dicho sea en términos de absoluta defensa), que, conscientes, pues, los padres de la actitud mezquina y malintencionada que les había mostrado su hija..."

Los términos del litigio son los expuestos en las resoluciones, se intentó prueba en el acto del juicio dirigida a acreditar, por más que haya resultado irrelevante a los efectos de la decisión del litigio que se ha decantado por la hermenéutica desde una perspectiva estrictamente jurídica de las disposiciones testamentarias cuestionadas, que las disposiciones de la causante se adecuaban al comportamiento de sus hijos para con ella en vida de esta, de manera que retribuyó el cuidado que le había dado, a su juicio, el hijo, y sancionó, la falta de cuidado que, a juicio del demandado, le había mostrado la hija. Además existió una querella criminal que el letrado e hijo de la actora formuló contra la demandada.

A estos efectos esta Sala ha realizado pronunciamientos sobre la licencia para proceder en varios sentidos.

Así, la denegó en su auto de fecha 21 de junio de 2002 al declarar que "nadie podrá deducir acción de calumnia o injuria vertidas en juicio sin previa licencia del Juez o Tribunal que de él conociere o hubiere conocido Tal precepto ha sido objeto de diversos pronunciamientos por parte del TC (AT 1026/1986, STC 100/1987 y STC 36/1998) que ha precisado que la licencia de mención, si bien supone una restricción a la tutela judicial efectiva, obedece a razones constitucionalmente legítimas como lo es la protección de quienes comparecen en un proceso de los trastornos de una acción penal que traiga causa de las manifestaciones realizadas para defender los intereses y posiciones propias, lo que integra una necesaria garantía de su derecho de defensa. En punto a decidir acerca de dicha licencia, el juzgador competente para conocer del litigio en que las expresiones pretendidamente delictivas hayan sido vertidas ha de atender a si las mismas responden o no a la defensa de los derechos e intereses en juego, y si son explicables en atención a las circunstancias del caso, o son injustificables desde esta sola perspectiva, sin que en ningún caso pueda adentrarse en una ponderación propiamente penal de la conducta". En esta ocasión la denegó porque "el contenido de las manifestaciones en cuestión responden a la defensa de los intereses que el actor tenía comprometidos en el litigio sin que se aprecie otra finalidad que la defensa de los mismos en juicio, por lo que conforme el juzgador de primer grado obró de acuerdo con la doctrina del TC al denegar la licencia solicitada".

En otras ocasiones la ha concedido, auto de fecha 10 de junio de 2006, argumentando que "en el presente caso, como avanzamos, se trata de un proceso matrimonial en el que los esposos se hallan en continua disputa acerca del régimen de comunicación de la esposa con el hijo común, y esta Sala considera que las expresiones vertidas en el escrito presentado por la parte recurrida no encuentran suficiente justificación, por cuanto estima que podrían ser argüidos similares razonamientos sin hacer alusión alguna a maltrato del menor, por lo que conforme con la doctrina del TC procede conceder la licencia solicitada".

En definitiva, la cuestión es meramente valorativa, la Sala en este caso ni entiende ni justifica las expresiones proferidas, si bien constata que no se ha caído en el insulto descarnado y que eran pertinentes con la defensa esgrimida por las partes, por más que al final el litigio se haya deslizado por una pendiente puramente jurídica. Algunas de las expresiones están excusadas por un expreso ánimo de defensa que se hace constar al ser proferidas y en otras ocasiones parece que asoma en los alegatos el deseo de poner, tal vez de forma descarnada, a los órganos judiciales al corrientes de la situación desde la visión de su particular e interesado criterio.

Por tanto, en la elección de la prevalencia entre el derecho de defensa o el derecho al honor de los afectados, parece que ha de optarse para garantizar otros derechos fundamentales mucho más relevantes vinculados al primero de ellos. Lo anterior supone la estimación del recurso en este extremo."

***** Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Zaragoza de 6 de noviembre de 2013. Declaración de herederos abintestado de causante extranjera con reserva a favor de los herederos legales del instituyente premuerto**

"PRIMERO.- Con carácter previo este Juzgado tiene jurisdicción y competencia para decidir sobre la materia al tener la causante su último domicilio en Zaragoza (arts 22.3 LOPJ y 52.4 de la LECiv).

La ley aplicable es la española, pues aunque el art 9.8 del Código Civil remite a la ley nacional del causante al momento de su fallecimiento, el art 10 del Decreto Ley nº 4657 de 4 de septiembre de 1942 (Ley de Introducción a las Normas de Derecho Brasileño) establece que la sucesión por muerte obedece a la ley del país donde estaba domiciliado el difunto.

Dado que la causante no tenía la nacionalidad española no se le puede aplicar del derecho foral aragonés pues no tenía la vecindad civil, que exige la previa nacionalidad. Así, nótese que una vez adquirida la nacionalidad, el art 15 del CC dispone que el extranjero ha de optar por alguna de las vecindades civiles con las que tenga cierta conexión; luego primero se ha de obtener la nacionalidad española para luego optar a la vecindad civil para la aplicación de la legislación foral correspondiente. En el presente supuesto, en atención a la norma remisoria brasileña se ha de aplicar pues la legislación común.

SEGUNDO.- Según dispone el artículo 912 del Código Civil la sucesión abintestato tiene lugar, entre otros casos, cuando uno muere sin testamento, o con testamento nulo o que haya perdido después su validez; cuando el testamento no contiene institución de heredero en todo o parte de los bienes o no dispone de todos los que corresponden al testador; o cuando el heredero instituido es incapaz de suceder, por lo que habiéndose acreditado en el expediente mediante la certificación del Registro General de Actos de Ultima Voluntad y la información testifical practicada que el causante no otorgó testamento, procede declarar abierta su sucesión abintestato.

En el presente supuesto existe testamento otorgado en el que el cónyuge disponía unos legados a favor de los hijos de un anterior matrimonio y se establecía la institución recíproca de herederos entre los esposos, pero la misma ha devenido ineficaz por premoriencia del esposo.

TERCERO.- Conforme establece el Código Civil en su artículo 956 "A falta de personas que tengan derecho a heredar conforme a lo dispuesto en las precedentes Secciones, heredará el Estado".

Y en este sentido el artículo 958 del Código Civil señala que "Para que el Estado pueda apoderarse de los bienes hereditarios habrá de preceder declaración judicial de heredero, adjudicándole los bienes por falta de herederos legítimos".

Y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 dispone en su artículo 1000 que se entregarán al Estado los bienes, con los libros y papeles que tengan relación con ellos.

CUARTO.- La causante y su esposo otorgaron testamento instituyéndose recíprocamente herederos de todos los bienes muebles e inmuebles, presentes y futuros. El cónyuge premuerto de la causante sí que ostentaba la vecindad civil aragonesa por lo que son aplicables los art 395.3 y 419.3 del Código de Derecho Foral de Aragón que disponen que fallecido el instituyente supérstite sin haber dispuesto por cualquier título de los bienes procedentes del primeramente fallecido, se deferirán los que quedaren a los parientes llamados, en tal momento, a la sucesión legal de éste, como herederos suyos y sustitutos de aquél.

En el presente caso se deberá hacer la reserva a favor de los herederos legales del cónyuge premuerto sobre dichos bienes.”

76. SUCESIÓN INTESTADA

***** Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Zaragoza de 12 de septiembre de 2013. Declaración de herederos ab intestato. Bienes troncales y bienes no troncales no dispuestos por cónyuge**

"PRIMERO.- Según dispone el 516 del DECRETO LEGISLATIVO 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, la sucesión legal tiene lugar en defecto, total o parcial, de sucesión ordenada válida y eficazmente por pacto o testamento, por lo que habiéndose acreditado en el expediente mediante la certificación del Registro General de Actos de Ultima Voluntad y resto de la documental que el causante no otorgó testamento y que su esposa Dª C le sobrevivió, esta declaración únicamente puede ceñirse a los posibles derechos sobre los bienes troncales y los no troncales procedentes del causante de los que el cónyuge supérstite (cónyuge viudo) no hubiese dispuesto por título alguno (ex art 531.2 del CDFA). En este caso la ley aragonesa defiere los bienes que quedaren a los parientes del premuerto llamados a su sucesión legal en el momento del fallecimiento del viudo, como herederos del premuerto y sustitutos de aquél.

Por todo ello, en aplicación de los arts 517 y 532 del referido texto, deben deferirse los indicados bienes a favor de los hermanos e hijos y nietos de hermanos con preferencia sobre el resto de parientes colaterales.

SEGUNDO.- Los puntos 1 y 2 del art. 526 establecen que cuando no haya lugar a la aplicación de los artículos anteriores, la sucesión en los bienes troncales se deferirá a los hermanos por la línea de donde procedan los bienes, sustituidos por sus respectivas estirpes de descendientes y con preferencia sobre el padre o madre, según la línea de donde los bienes procedan.

TERCERO.- En el presente expediente se ha acreditado mediante documentos y la información testifical practicada que el causante falleció en estado de viudo, sin haber dejado descendientes ni ascendientes, siendo sus más próximos parientes con derecho a heredar sobre los bienes troncales y sobre los no troncales de los que no hubiera dispuesto por cualquier título su cónyuge:

-su hermana de doble vínculo Dª J, a quien corresponde por derecho propio 1/5 parte indivisa de los referidos bienes

-sus sobrinos D. M, D. B Y D. R (hijos del premuerto hermano del causante B) a quienes corresponde 1/15 parte indivisa de los bienes a cada uno de ellos por derecho de representación

-su sobrino D. J (hijo de la premuerta hermana del causante F) a quien corresponde 1/5 parte indivisa de los bienes por derecho de representación.

-sus sobrinos Dª M y D. L(hijos del premuerto hermano del causante V) a quienes corresponde 1/10 parte indivisa de los bienes a cada uno de ellos por derecho de representación.

- y sus sobrinos D. J, Dª M y Dª M (hijos de la premuerta hermana del causante S) a quienes corresponde 1/15 parte indivisa de los bienes a cada uno de ellos por derecho de representación."

8. DERECHO DE BIENES

*** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 6 de febrero de 2013. Servidumbre de paso. Adquisición por usucapión. Extinción por renuncia tácita. Cómputo *dies a quo*

"PRIMERO.- De las actuaciones practicadas en las instancias resultan los siguientes hechos relevantes:

Don Joaquín y su esposa doña María Isabel formaron parte de la Junta de Compensación constituida para la ejecución de la urbanización y la actuación compensatoria sobre los terrenos comprendidos en el ámbito del área de referencia 59/2 del Plan General Municipal de Ordenación Urbana de Zaragoza.

La finca por ellos aportada fue adquirida el 25 de abril de 1977 mediante escritura pública de compraventa.

En la descripción de la misma consta en el proyecto de reparcelación –finca número D– una superficie de diez áreas y ochenta y siete centiáreas según título, si bien se indica que por reciente medición la finca posee una superficie de mil cincuenta y un metros cuadrados; y sus linderos son: Norte,; Sur; Este,; y Oeste,.

En el apartado de condiciones, cargas y gravámenes figura que se halla libre de cargas y gravámenes, y finalmente se expresa que la finca se corresponderá con la finca de resultado número 4.

El 29 de junio de 2001 el Ayuntamiento de Zaragoza aprobó con carácter definitivo el proyecto de reparcelación del área de referencia 59/2 del Plan General de Ordenación Urbana, acordando también expedir certificación para su inscripción en el Registro de la Propiedad, en cumplimiento de lo dispuesto en el Real-Decreto 1093/97, de 4 de julio.

En la descripción de la finca resultante 4, que correspondió –por subrogación de la finca aportada D– a la hoy demandante y a su marido, se menciona una superficie de mil treinta metros con ochenta y nueve decímetros cuadrados, y linda: Norte, finca resultante número 19 de este proyecto de reparcelación, adjudicada como elemento procomunal inseparable a varias fincas resultantes de este proyecto, y Urbanización "Las A"; Sur, finca resultante número 3 y viario de nueva apertura; Este, finca resultante número 19, ya mencionada, y vial de nueva apertura; y Oeste, finca resultante número 3 , Urbanización "Las A" y Río Huerva.

En cuanto a la finca resultante 19, se indica que la misma se encuentra destinada a viario privado, con una superficie de dos mil trescientos ochenta y cuatro metros con noventa y cinco decímetros cuadrados, y en los linderos se describe, en lo que ahora interesa, al Sur, fincas resultantes 4 –de la hoy demandante–, 13, 14, 15, 16, 17, 18, zona verde pública y viario público; y al Oeste, finca resultante 4, Urbanización "Las A", fincas resultantes 5, 6, 7 ,8 ,9, 10 y 13, zona deportiva privada, zona verde pública y viario público.

En el apartado de adjudicación, se expresa que la misma se constituye como elemento comunitario de varias de las parcelas resultantes de la reparcelación de naturaleza residencial, las cuales la tienen adscrita en régimen "ob rem" y, por tanto, con carácter inseparable a las mismas. En concreto, la adscripción corresponde a las fincas resultantes 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18. Se menciona, asimismo, que las fincas a las que está vinculada tendrán el acceso al garaje de su edificación a través de la finca 19, a excepción de la finca número 1. No consta reconocida en el proyecto ninguna servidumbre de paso a favor de la finca resultante 4.

La finca de la parte demandante tiene entrada directa desde el camino de la Fuente de la Junquera, vial público. No obstante, la misma posee también una apertura lateral sita en el muro de cerramiento del lindero norte –esto es, camino de herederos en la finca aportada y, ahora, finca resultante 19 destinada a viario privado–, con puerta corredera de garaje de 3,78 metros de longitud, que permitía la entrada y salida de vehículos desde la finca de la demandante, por su lindero norte, hasta el camino de la Fuente de la Junquera. En definitiva, había dos accesos distintos a la finca. Constan actos obstativos al ejercicio de ese paso al menos desde abril de 2011.

La demandante ejercita una acción confesoria de servidumbre de paso frente a la Comunidad de Propietarios de la Urbanización , y contra los titulares de las fincas resultantes a quienes se adjudica en el proyecto de reparcelación, como elemento comunitario, la finca resultante número 19 ya descrita. En su demanda, presentada el 23 de mayo de 2011, alega la adquisición por usucapión de la expresada servidumbre, con cita del art. 147 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón, los artículos 537 y 538 del Código Civil, y los arts. 15, 25, 32 y 34 de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho Civil Patrimonial de Aragón.

Los titulares de la finca resultante número 1 se allanan a la demanda. Los restantes codemandados se han opuesto a la misma por considerar que no se llegó a constituir una servidumbre de paso sobre predio ajeno, dado que el camino de heredad utilizado hasta la reparcelación había servido a todas las parcelas aportadas, conforme a su destino, y por efecto del planeamiento y gestión urbanística, el mismo quedó extinguido, ya que el acceso a las nuevas parcelas debía realizarse a través del vial de nueva apertura: el camino de la Fuente de la Junquera. Se destaca, asimismo, que la adjudicación se efectuó en estado de libertad de cargas y gravámenes, sin que la parte actora, incorporada a la Junta de Compensación, hubiese impugnado o alegado nada en contrario, quedando finalmente canceladas registralmente las siete fincas aportadas al proyecto, entre ellas la de la demandante, que se convirtieron en veinticuatro nuevas parcelas de resultado, las cuales han sido inscritas en el Registro de la Propiedad.

La sentencia de primera instancia, de 9 de febrero de 2012, desestima la demanda. Se razona que ha existido un plan de reparcelación y que las fincas adjudicadas a las partes lo fueron libres de cargas, tal y como resulta del documento 6 de la demanda, no habiendo formulado la demandante alegación al respecto en la Junta de Compensación, de manera que la pretendida servidumbre ni fue reconocida, ni se fijó indemnización alguna a la actora por la privación de la misma, de forma que la servidumbre de paso adquirida por la Sra. Mª Isabel, se argumenta en la sentencia, estaría extinguida por renuncia de la titular del predio dominante (renuncia tácita) conforme a los artículos 571 CDFA y 546 CC. Se indica también que no cabe alegar nueve años después de la reparcelación unos derechos referentes a una finca que ya no existe y que no se hicieron valer en el momento oportuno; que no es cierto que el antiguo camino de herederos constituya el actual vial privado sobre el que se pretende el paso; y que tras la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación no ha transcurrido el tiempo mínimo que exige la Ley –arts. 568 CDFA y 537 CC– para poder entender constituida la servidumbre por usucapión, siendo en todo caso la utilización por la demandante del vial privado un acto de mera tolerancia de los propietarios demandados.

La sentencia fue recurrida en apelación por la parte actora, y el recurso ha sido desestimado por sentencia de 25 de mayo de 2012 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Zaragoza. En esta resolución se expone en primer lugar, con cita del art. 21 de la LEC y de la STS nº 11/2012, que el allanamiento de uno o varios de los codemandados es válido, pero no vincula a los demás codemandados, ni al contenido de la sentencia, porque existe una sola cuestión litigiosa derivada de una sola pretensión que afecta por igual a todos los demandados y tiene el mismo fundamento y la misma finalidad, por lo que no

cabe escindir la decisión en función de las distintas posturas procesales adoptadas. Respecto a la renuncia a la servidumbre, se razona, con cita del art. 546 CC, que la misma puede ser tácita, mediante actos inequívocos, y así debe entenderse producida en el caso enjuiciado por el comportamiento de la actora al aportar la finca a la Junta de Compensación, sin indicación alguna del derecho de servidumbre, y consentir la aprobación del proyecto de reparcelación sin que en la descripción de la finca que le fue adjudicada se incluyera servidumbre alguna a su favor. Además, la finca resultante número 19 no contiene referencia alguna a ningún tipo de servidumbre. En cuanto a la posible usucapión tras la actuación urbanística, se expone que ni han transcurrido diez años desde la aprobación definitiva del proyecto hasta la existencia de actos obstativos, producidos en abril de 2011 –hecho sexto de la demanda–, ni puede considerarse suficiente la ejercida sobre el paso para fundar la usucapión –art. 1940 CC y STSJA de 22 de abril de 2008–. Finalmente, en cuanto a la infracción de la base cuarta del Texto Refundido de bases de actuación de la junta de compensación, se reiteran los argumentos ya expresados en los fundamentos precedentes.

SEGUNDO.- La demandante doña María Isabel ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada en segunda instancia.

La parte formula un único motivo de casación que desarrolla posteriormente mediante dos apartados o "submotivos"; en el primero denuncia la infracción del art. 571.1.c) del CDFA o, subsidiariamente, del art. 546 del CC, por considerar la sentencia recurrida que el derecho de servidumbre de paso se había extinguido por renuncia tácita de su titular.

En primer lugar sostiene la aplicación al caso del art. 571 CDFA, a tenor de la disposición transitoria vigésimo tercera, referida al libro cuarto del CDFA, cuyas normas se declaran aplicables a todas las situaciones que en él se contemplan a partir del 1 de enero de 2011. Reitera, con cita de las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1989 y 1 de abril de 1993, que la renuncia ha de ser clara, terminante e inequívoca, sin condicionante alguno y con la expresión indiscutible de la voluntad determinante de la misma, circunstancias que no concurren, a su juicio, en el supuesto de autos. Así, argumenta que existen actos inequívocos de la posesión y uso del derecho de servidumbre por parte del dueño de la finca dominante, como es el hecho de haber requerido que se levantara acta notarial el 20 de junio de 2007 –doc. 9 de la demanda–, para que el notario dejara constancia del estado de deterioro en que se hallaba la calle que constituía el acceso a la vivienda, juzgando el fedatario que el requirente tenía interés legítimo para promover el acta. Y en ella se hizo constar que "la calle es de acceso a la urbanización y también a la propia vivienda del Sr. requirente". Por otra parte se razona que en la base cuarta del Texto Refundido de bases de actuación de la junta de compensación se establece: "En los supuestos de subrogación real, los titulares de derechos reales y cargas que sean compatibles con el planeamiento y con la situación y características de la nueva finca, serán adjudicatarios en el mismo concepto en que lo fueren anteriormente". Y en el caso que nos ocupa, la finca resultante número 4 adjudicada a la demandante lo fue por subrogación real.

TERCERO.- Entrando a conocer del primer motivo del recurso, en cuanto a la normativa de aplicación al caso hay que distinguir entre la vigente el 29 de junio de 2001, fecha de aprobación definitiva del proyecto de reparcelación del área de referencia 59/2, y la que se hallaba en vigor en abril de 2011 en que tuvieron lugar los hechos obstativos mencionados por la recurrente en su escrito de demanda. En junio de 2001 los preceptos aplicables en materia de servidumbres, como bien indica la sentencia recurrida, eran los de la Compilación del Derecho Civil de Aragón –arts. 145 a 148–, y el art. 546 del Código Civil aplicado en ambas instancias por considerarse que concurría la causa de extinción de las servidumbres consistente en la renuncia tácita, mediante actos inequívocos, del titular del predio dominante –art. 546. 5º CC–.

La parte discrepa de dicha conclusión, y niega la existencia de actos concluyentes, terminantes e inequívocos que permitan considerar renunciada la servidumbre.

El problema, a juicio de la Sala, es que no resulta debidamente acreditada la existencia de una servidumbre de paso adquirida por usucapión desde el año 1977 a favor de la finca aportada por la demandante y su marido al proyecto de reparcelación. En efecto, el lindero norte de la misma era un camino de herederos –esto es, una vía que era utilizada por los distintos propietarios de las fincas aportadas como camino de servicio–, que fue incorporado al proyecto de reparcelación, dando lugar tras la aprobación del mismo a una nueva división de las parcelas, producto de la ejecución de la urbanización y la actuación compensatoria dirigidas a la transformación en solares, con un concreto aprovechamiento urbanístico, de los terrenos objeto de planificación. En esta situación, de utilización hasta 2001 del camino de herederos, no se dan los elementos de un predio dominante y uno sirviente que son precisos para entender constituida una servidumbre de paso, a tenor de lo dispuesto en el art. 530 CC –de aplicación en 2001, como ya se ha indicado–, puesto que la nota distintiva del derecho de servidumbre es la existencia de un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño.

Como señala el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de mayo de 2010 de la Sala 3ª, Sección 2ª, «en la actuación urbanística por el sistema de compensación existen tres tipos de operaciones: la primera de aportación por los particulares a la Junta de Compensación de los terrenos de su propiedad, la segunda consistente en la agregación, segregación y agrupación de aquellos a los efectos de determinar cuáles son los terrenos de cesión obligatoria al Ayuntamiento y configurar la estructura de la urbanización, y la tercera, una vez ejecutada la urbanización, la adjudicación a los propietarios de las parcelas resultantes». Y esta adjudicación se hace en proporción a los respectivos derechos de los interesados, teniendo como finalidad esencial la justa distribución de los beneficios y cargas de la ordenación, la regularización de la configuración de las fincas o situar su aprovechamiento en zonas aptas para la edificación con arreglo al Plan. La actora se sometió a la reparcelación, y una vez aprobada la misma, no mostró disconformidad con el resultado de la adjudicación; la configuración de las nuevas fincas de resultado ha impuesto una nueva regulación de aprovechamientos y accesos que claramente excluye la posibilidad de utilización del antiguo camino que hasta entonces había podido servir a las parcelas aportadas, limitando el uso del nuevo vial privado a unas concretas fincas resultantes de naturaleza residencial. Así resulta de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación sin que consten cargas y derechos inscritos sobre la finca de origen que deban ser objeto de traslado, por subrogación real, a la finca adjudicada –arts. 7 y 11 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la ley hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística–.

En definitiva, y por efecto de la indicada reparcelación, ha tenido lugar una nueva regulación de los aprovechamientos y accesos que excluye, como ya se ha indicado, la posibilidad de utilización del antiguo camino que hasta entonces había podido servir a las distintas parcelas aportadas, sin que se haya acreditado la constitución de una servidumbre de paso sobre predio ajeno que permita mantener un uso de los accesos a las fincas que resulta contrario a la planificación finalmente aprobada.

CUARTO.- El segundo apartado o submotivo del recurso se funda en la infracción del art. 570 CDFA –o, subsidiariamente, del art. 538 CC–, reguladores del cómputo del tiempo para la adquisición por usucapión del derecho de servidumbre.

La recurrente expone que aunque partamos del supuesto de que se pudiese considerar extinguida la servidumbre de paso por renuncia tácita, el dueño del predio dominante, finca resultante 4 del proyecto de reparcelación, ha adquirido ese derecho al amparo de los expresados preceptos, porque ha transcurrido el plazo de 10 años entre presentes desde el

ejercicio pacífico, ininterrumpido y a título de poseedor del derecho hasta el mes de abril de 2011 en que la demandada exteriorizó por vez primera una conducta obstativa al acceso con vehículos desde el viario público –camino de la Fuente de la Junquera– al inmueble de la actora, a través del vial privado, finca resultante 19.

Para resolver sobre este segundo motivo del recurso la normativa aplicable es ya la nueva regulación contenida en el Código del Derecho Foral de Aragón, conforme a la disposición transitoria vigésimo tercera a cuyo tenor «las normas contenidas en el Libro Cuarto son aplicables de inmediato, desde el 1 de enero de 2011, fecha de entrada en vigor de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho civil patrimonial, a todas las situaciones contempladas en él».

Así las cosas, el art. 561 CDFA contempla la usucapión –apartado d)–entre los modos de constitución de las servidumbres. Y hay que tener presente que conforme al art. 552.2 del mismo texto legal, es aparente «la servidumbre que se anuncia por signos exteriores, visibles, materiales, objetivos y permanentes que revelan el uso y aprovechamiento de la misma, siendo servidumbres no aparentes todas las demás». Con esta previsión legal, los preceptos de aplicación al caso para valorar la concurrencia o no de los requisitos precisos para la adquisición de la servidumbre invocada por la recurrente son los arts. 568 y 570 CDFA.

El art. 568 CDFA, que reproduce el art. 147 de la Compilación, dispone que todas las servidumbres aparentes pueden ser adquiridas por usucapión de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, sin necesidad de justo título ni buena fe. Y el art. 570 CDFA establece que el tiempo de la posesión se contará desde el día en que el titular de la finca dominante hubiera empezado a ejercerla sobre la finca sirviente.

En cualquier caso, la expresada usucapión precisa de los requisitos inherentes a la posesión *ad usucapionem*, esto es, la realizada en concepto de titular o dueño del derecho de que se trate y, además, no aprovechando los actos de carácter posesorio ejecutados en virtud de licencia o por mera tolerancia del dueño –arts. 444, 1941 y 1942 CC–.

Como acertadamente se argumenta en las sentencias de instancia, hay que afirmar la insuficiencia del paso realizado por la recurrente para fundar la usucapión pretendida. En efecto, tras la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación han surgido nuevas fincas resultantes que contienen nuevos accesos desde los viales públicos, habiendo sido objeto toda la zona de diferentes obras para desarrollar el aprovechamiento reconocido a cada una de las parcelas, dando lugar a una progresiva urbanización que ha consolidado la edificabilidad, linderos y, lógicamente, también los accesos aprobados en el proyecto, de forma que la situación tolerada hasta entonces por los titulares del viario privado –las perturbaciones se iniciaron en abril de 2011–, permitiendo el uso del vial, no se puede considerarse suficiente para fundar la usucapión invocada por la parte recurrente.

En todo caso, tampoco podría prosperar el motivo del recurso porque no ha transcurrido el plazo de diez años exigido por el art. 570 CDFA para la constitución de la servidumbre de paso.

Y aunque la parte sostiene hasta tres fechas distintas como término inicial o *dies a quo* del cómputo del plazo invocado –la aprobación, el 25 de septiembre de 1998, del Texto Refundido del proyecto de bases y estatutos del área de referencia 59/2; la constitución de la Junta de Compensación el 2 de diciembre de 1998; y la aprobación inicial, el 22 de diciembre de 2000, del proyecto de reparcelación del área de referencia 59/2–, lo cierto es que hay que estar al día 29 de junio de 2001 en que el Ayuntamiento de Zaragoza aprobó con carácter definitivo el proyecto de reparcelación del área de referencia 59/2 del Plan General de Ordenación Urbana, dados los efectos que dicho acuerdo tiene respecto a la transmisión de las fincas y a la posibilidad de acceso, tras su firmeza, al Registro de la Propiedad –arts. 167 a 169 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, de

aplicación al caso–. Las fases anteriores, meramente preparatorias del proyecto de reparcelación, son hitos necesarios en la sustanciación de todo el proceso que exige el sistema de cooperación elegido por los interesados, pero la aprobación definitiva es la que establece las nuevas fincas y linderos, y es, por tanto, desde la que cabe entender un eventual inicio del ejercicio del tiempo de la posesión por parte del titular del predio dominante sobre el predio nuevo sirviente.

En definitiva, entre el expresado término inicial y el final o *dies ad quem* –abril de 2011– no ha transcurrido el plazo de diez años preciso para la adquisición por usucapión de la servidumbre cuya constitución defiende la parte recurrente en este motivo del recurso.

Por todo lo expuesto, procede la desestimación del motivo y, con él, la del recurso interpuesto."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 19 de febrero de 2013. Ocupación de muro colindante entre fincas. Medianería. Presunción. Principio de rogación. Congruencia**

"PRIMERO.- Los actores son titulares de una finca urbana sita en la localidad de Anento y colindante con la de los demandados. En la demanda se ejercitó (junto con otras que no son de interés para el recurso que nos ocupa) acción reivindicatoria fundada en la alegación de que aquéllos, al realizar una obra de nueva planta previa liberación del solar de construcciones anteriores, invadieron el muro de cierre de la vivienda de los actores, por lo que se postuló la demolición de lo indebidamente construido. La defensa de la contraparte se fundamentó, en esencia, por un lado en la alegación de que el muro en cuestión no era propiedad de los actores sino medianero, y por otro lado en la de que dicho muro no se había visto afectado por la obra, al ser la construcción autosustentante. El escrito de contestación terminó pidiendo la desestimación íntegra de la demanda y la absolución de los demandados.

La sentencia de primera instancia, estimando la demanda en lo referente a la existencia de ocupación del muro colindante entre las fincas de ambas partes, condenó a la demandada a la demolición de lo construido sobre dicho muro, al determinar que éste era propiedad de los actores. Se negó la existencia de medianería sin hacer distingos entre los distintos tramos del muro tras establecer, entre otras cuestiones, que la existencia de una ventana abierta en el muro constituía un signo contrario a la presunción de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 573 del Código Civil (en adelante Cc).

Recurrida la sentencia, el tribunal de apelación estimó acreditada la medianería en el muro litigioso hasta lo que en origen fue el punto común de elevación, muro que fue después sobreelevado por los actores en lo que constituye actualmente la segunda planta de su vivienda. Se determinó ese carácter medianero al amparo de lo previsto en el artículo 572.1º del Cc tras considerar, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 547.2 del Código de Derecho Foral de Aragón, que la existencia de una ventana no es signo contrario a la presunción de medianería. Se tuvieron en cuenta, además, otros elementos probatorios. Así, la apreciación del perito judicial en el sentido de que la construcción originaria de los demandados cargaba, aunque no con carácter principal, sobre el muro en litigio; la prueba documental aportada con la contestación a la demanda, en concreto de la factura suscrita por el albañil Sr. V (y reconocida por él en el juicio) en la que cargaba a la madre de la demandada, Doña Juana, la mitad del importe de la actuación realizada sobre el muro bajo el concepto "medianil de Teodoro y Juana"; finalmente, el burofax que los actores remitieron a los demandados y de cuyos términos se desprendía el reconocimiento, por aquellos, del carácter medianero del muro.

Sentado lo anterior, la sentencia ahora recurrida establece que la parte del muro elevada por los actores en la planta segunda (bajo cubierta) es propiedad exclusiva de éstos, con lo que entiende que no cabe duda de que se produce una invasión del muro privativo del actor y añade: *en estos términos el recurso debía ser desestimado, pero no es menos cierto que los demandados tienen la facultad inherente a todos los copropietarios de la medianería original, de adquirir los derechos de medianería sobre el muro elevado por uno solo de los propietarios pagando proporcionalmente el importe de la obra y el valor del terreno*. Y después de expresar que esa facultad ni prescribe ni caduca, pudiendo ser impuesta contra la voluntad del copropietario que alzó el muro, de modo –según señala- que si se ejercita por los demandados dejará de existir la inmisión, razona que el recurso ha de ser parcialmente admitido en el sentido de estimar que, si bien no existe una situación de medianería actual, la facultad de configuración jurídica atribuida a los demandados *cuando sea debidamente ejercitada* puede hacer desaparecer la inmisión denunciada. Ello

da lugar, como pone de relieve el recurrente en casación, al tenor del fallo que ha quedado recogido en los antecedentes de la presente sentencia: ... *debemos confirmar la resolución recurrida en todos sus extremos en tanto no se ejercite por los demandados la facultad reconocida en el art. 578 del Cc.*

SEGUNDO.- El primero de los motivos de infracción procesal se interpone al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, al considerar la parte que se ha incurrido en incongruencia "extra petita", vulnerándose el principio que imponen los artículos 216, 218.1 y 465.5 de aquélla. Expresa la parte recurrente que la sentencia ha rebasado el objeto del proceso, cuya delimitación corresponde a las partes, en la medida en que ha resuelto un aspecto que no se planteó en la primera instancia ni en el recurso de apelación. Y refiere que en el suplico de la contestación a la demanda se pidió únicamente la desestimación de ésta y absolución para los demandados sin que la parte demandada ejercitara, vía reconvención, pretensión alguna y sin que ejercitara la facultad prevista en el artículo 578 del Cc al que ha acudido la sentencia impugnada. Si la sentencia recurrida hubiera respetado el principio de congruencia, debería –sostiene la parte- haber desestimado el recurso y confirmado íntegramente la sentencia de instancia, incluyendo la obligación de demolición que ésta contenía.

TERCERO.- Conviene, en primer lugar, precisar el alcance y significado del principio de congruencia. Ésta, como nos recuerda reiterada jurisprudencia –SSTS de 16 de marzo y 18 de junio de 2007, 17 de marzo de 2008, 20 de mayo de 2009 entre otras muchas-, consiste en el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede la sentencia otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente de lo que hubiera sido pretendido. La sentencia de 28 de junio de 2004 citada por el propio recurrente indica que la resolución no puede acordar cosa distinta de lo pretendido por unas y otras partes. La STS de 26 de febrero de 2008 precisa que la congruencia o incongruencia de una resolución judicial ha de apreciarse confrontando o poniendo en relación lo pedido por las partes con lo acordado o resuelto por el juez.

El suplico del escrito de interposición del recurso de apelación terminaba interesando una declaración de que *el muro objeto de debate es medianil, y absolviendo por ello a mis representados de la condena de demoler parte de su vivienda*... En efecto, y tal como observa la recurrente, no se ejercitó facultad alguna (no pidiéndose en consecuencia, la condena de los apelados a soportarla). Sostiene la parte recurrida en su escrito de oposición que invocó el artículo 578 del Cc al contestar a la demanda, pero lo cierto es que no sólo no lo hizo en apoyo de un afirmado derecho suyo a la adquisición de la medianería, sino que, sobre la alegación de que fue precisamente ella quien mejoró o dio mayor espesor al muro medianero (en el tramo del que la sentencia niega ese carácter) concluyó que los actores podrían adquirir los derechos previo pago del importe proporcional de la obra.

Como ha quedado dicho, los dos términos de la comparación que ha de llevarse a cabo para determinar si hay o no congruencia son, del lado de las partes, lo que se pide; del lado de la sentencia, lo que se concede. Efectuada esta comparación, se observa que el inciso con el que la parte muestra su disconformidad nada otorga. El fallo no contiene condena alguna a los ahora recurrentes y tampoco absuelve a la parte demandada. Desde esta óptica, podríamos afirmar que no hay incongruencia, aunque pudiera apreciarse una cierta oscuridad. Sucede, sin embargo, que la parte dispositiva de la sentencia supedita el pronunciamiento que ordena la demolición al no ejercicio de la facultad del artículo 578. Y eso es tanto como decir que el efecto jurídico declarado a favor de la actora (la obligación de demoler a cargo de los demandados) puede verse excluido en el caso de que efectivamente se ejercite la tan repetida facultad (aunque no se precisa hasta qué momento

cabe esa posibilidad, ni tampoco si ese eventual ejercicio ha de ser extraprocesal o procesal). Con ello, se introduce en el litigio una cuestión no planteada por la demandada, que es a quien hubiera correspondido hacerlo. Como se ha indicado antes, en el fundamento de derecho tercero se precisa que tal facultad no prescribe ni caduca, de modo que conforme al tenor del fallo la demandada puede, todavía, a pesar de haberse consumado la inmisión, ejercitar la facultad, estando aún a tiempo de hacerlo. No sólo eso, sino que la sentencia da por sentado que el uso del muro que han efectuado los demandados está dentro de los límites que contempla el artículo 579 del Cc, ya que razona que, si se amplía forzosamente la servidumbre ... *dejará la inmisión de existir para pasar a ser el legítimo ejercicio de un derecho de copropiedad sobre el objeto, la pared medianera*. Semejante aseveración no se ha visto precedida del oportuno debate procesal, con lo que se produce indefensión del demandante, que no ha podido combatirlo. Desde este punto de vista, considera la Sala que se ha producido vulneración del principio de rogación y por ende la incongruencia denunciada, con la consecuencia obligada de la estimación de este motivo de recurso.

En aplicación de lo establecido en la Disposición Final 16ª, apartado 1, regla 7ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habiéndose estimado el motivo de infracción procesal interpuesto, procede, asumiendo la instancia, dictar nueva sentencia, lo que se efectúa ahora dictando otra en los mismos términos que la anulada, pero eliminando el añadido “en tanto no se ejercite por los demandados la facultad reconocida en el art. 578 del Cc.” Resultando ya innecesario examinar el motivo de casación.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 7 de febrero de 2013. Usucapión de servidumbre de paso. Signo aparente. Actos posesorios**

"PRIMERO. Frente a la sentencia de instancia que, estimando la demanda interpuesta por don M, doña M y doña P, declara la existencia de una servidumbre de paso a favor del inmueble de los demandados, sito en la calle xxx de la localidad xxx de 14,50 metros de largo por 4,50 metros de ancho, de la que es predio dominante el inmueble de los actores, sito en el núm. de dicha calle, se alzan ahora éstos alegando error en la apreciación de la prueba por parte del juzgador de instancia, volviendo a reproducir en esta alzada los alegatos que ya expusieron en la instancia para oponerse a la petición contenida en la demanda. Excepto el primero de los motivos que invoca ahora relativo a la anchura de la servidumbre que ha sido planteado por primera vez en esta alzada, calificando los apelantes dicha anchura como excesiva, entre otras razones, por la existencia de unos pilares de sujeción en la edificación distantes entre sí en tres metros únicamente. Respecto a este último alegato la jurisprudencia tiene declarado que es en la demanda y en la contestación donde únicamente pueden quedar fijados definitivamente los términos de la cuestión litigiosa. En consonancia con ello, cualquier introducción en el litigio de hechos distintos a los narrados en la demanda y en la contestación participará de la consideración de cuestiones nuevas y, en relación a ellas, es reiterada la jurisprudencia (SSTS 28/12/99, 28/3/00 y 10/6/00, entre otras) que declara que han de quedar al margen de la alzada por infringir los principios de contradicción y defensa, en cuanto que su sorpresivo planteamiento impide a la parte adversa el poder contrarrestarlas adecuadamente tanto en el plano alegatorio como en el probatorio. Por todo ello procede desestimar este punto del recurso de apelación.

SEGUNDO. Ejercitaron los actores una acción confesoria de servidumbre de paso exponiendo que la misma fue constituida por voluntad de los titulares del entonces predio sirviente (los abuelos de los actores y padres del demandado) y los titulares del predio dominante (los padres de los actores), estableciendo un pasillo desde la vía pública que permite el acceso al patio descubierto de la casa de los demandantes; servidumbre que, añaden, en todo caso habría prescrito a favor de la finca de los actores porque se trata de una servidumbre aparente disfrutada durante más de diez años.

El Magistrado-Juez de instancia, sobre la base de la existencia de una puerta en la finca de los actores que da al paso que nos ocupa y que fue confeccionada y colocada por el abuelo de éstos (padre de los demandados), anterior propietario de todo el terreno, aplica el artículo 566.1 del Código de Derecho Foral de Aragón con arreglo al cual la existencia de un signo aparente de servidumbre entre dos fincas establecido por el propietario de ambas se considerará suficiente, cuando se enajenare una, para que se entienda constituida la servidumbre, a no ser que al tiempo de separarse la propiedad de las dos fincas se exprese lo contrario en el título de enajenación. Tienen razón los apelantes cuando invocan la inaplicabilidad al supuesto que nos ocupa de dicho precepto, puesto que la puerta se abrió cuando el Sr. B ya había donado a su hija (doña R, madre de los actores) el solar contiguo al suyo, de tal forma que los números de la Calle xxx ya no pertenecían al mismo titular. Pero es lo cierto que los actores en su demanda no fundan en dicho precepto la acción confesoria de servidumbre que ejercitan, sino en los artículos 561, 568 y 570 del Código de Derecho Foral de Aragón con arreglo a los cuales las servidumbres pueden constituirse, entre otras causas, por voluntad de los titulares de las fincas dominante y sirviente y por usucapión.

En el caso enjuiciado se da la circunstancia de que una vez donado en el año 1950 por don J a su hija doña R el inmueble contiguo al suyo y edificada por ésta su vivienda unos cinco años después, se abrió una puerta que comunicaba la propiedad de doña R con la de don J,

en concreto con la franja de terreno que se venía utilizando de paso por los clientes de don J que acudían a su carpintería y que comenzó a utilizar doña R para acceder a su finca desde la calle. Dicha puerta fue confeccionada y colocada por don J, carpintero de profesión, por lo que puede decirse que hubo un concierto de voluntades entre los propietarios de ambos inmuebles en virtud del cual se constituyó la servidumbre con las características que se interesan en la demanda. Este hecho es suficiente para considerar, a diferencia de lo que alegan los demandados, que el paso no se debió a mera tolerancia del Sr. B, ni que doña R se limitó a usar un paso que ya existía para los clientes de la carpintería, sino que, al contrario, el propio dueño de la finca colindante consintió expresamente el acceso desde el inmueble núm. x a la calle a través de su propiedad.

Pero es más, aun cuando pudiera considerarse que no existe título adquisitivo de la servidumbre cuya declaración se insta por la parte actora, no hay que olvidar que la senda que ha venido siendo utilizada para acceder a la propiedad de los actores con una puerta abierta expresamente desde este inmueble a dicha senda, es un signo aparente de paso que puede ser adquirida por usucapión de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, sin necesidad de justo título ni de buena fe (art. 568 Código de Derecho Foral de Aragón); debiéndose contar el tiempo de la posesión desde el día en que el titular de la finca dominante hubiera empezado a ejercerla sobre la finca sirviente (art. 570 de dicho cuerpo legal), es decir desde que doña R construyó su casa hacia el año 1.955; por lo que, indudablemente, habría transcurrido el tiempo necesario para usucapir. No puede oponerse a esta adquisición el hecho de que en la documentación que preparó la madre de los actores para formalizar la aceptación y adjudicación de herencias se aludía a la “constitución” de una servidumbre y no a la “existencia” de dicha servidumbre de paso; en primer lugar porque se trataba de un borrador que no fue suscrito por las partes, pero es que, además, tal como afirma acertadamente el Magistrado-Juez de instancia, no se sabe con arreglo a qué instrucciones concretas pudo haberse consignado el tenor de la cláusula por los empleados de la notaría que lo prepararon.”

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 21 de febrero de 2013. Usucapión de servidumbre aparente de paso. Signo aparente. Actos posesorios. *Animus*. Plazos**

"PRIMERO.- La entidad actora ejercitó en su demanda una acción confesoria de servidumbre de paso sobre la finca vecina alegando que la suya la había adquirido a la entidad P. mediante contrato de compraventa documentado en escritura pública de 21 de octubre de 2.004, y que la finca vecina, que era de la misma propietaria e inicialmente formaban ambas una única finca sin dividir, había sido segregada y permutada mediante contrato de 1 de agosto de 1.996 a la demandada B., habiendo quedado un camino que discurría por la finca de la demandada hasta la suya, como signo aparente de servidumbre de paso, por lo que se cumplían los requisitos del artículo 541 del Código civil para entender constituida la servidumbre de paso por la existencia de signo aparente establecido por el propietario de ambas fincas, por mantenerse dicho signo en el momento de la venta y no haberse expresado lo contrario en el título de enajenación, ni haberse hecho desaparecer el signo antes de la venta.

La actora alegaba también, subsidiariamente, al amparo del artículo 147 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón (CDFA), la usucapión de dicha servidumbre aparente por transcurso del plazo de diez años entre presentes desde el momento de la permuta a la entidad demandada, el 1 de agosto de 1.996, pues P. siguió haciendo uso del camino a través de la finca permutada a la demandada hasta la parte de finca que quedaba de su propiedad, y después la actora continuó en el uso del mismo desde la fecha de la compra a P. el 21 de octubre de 2.004, hasta el 24 de enero de 2.007 en que la demandada cerró el paso mediante la colocación de una cadena en el camino.

La entidad demandada opuso en su escrito de contestación a la demanda que no existía signo aparente de servidumbre pues cuando P. le permutó en 1.996 la parte de la finca que lindaba al Norte con el B., de su propiedad, se eliminó una valla que separaba ambas propiedades para que el B. pudiera hacer uso de la finca permutada, como así se hizo acondicionando la finca permutada como aparcamiento y zona de esparcimiento. Afirma que, por el contrario, la finca objeto de permuta tenía como lindero Sur la parte de finca que P. conservaba, edificada con la nave de la planta embotelladora de agua, estando ese lindero a 1,5 metros de la fachada de la nave, delimitada mediante una hilera de árboles, que en el año 2.005 fue sustituida por una valla metálica. En definitiva, que no había camino de acceso a la finca de la actora por la finca de la demandada, permutada en 1.996 por P., y que la entidad actora tenía su acceso a la nave de la planta embotelladora por una entrada situada en el lindero opuesto, directamente desde la carretera. Acompañó distintos documentos, entre ellos un plano de situación de las fincas, no cuestionado, que se incorpora más adelante en esta sentencia para mejor comprensión de la realidad física existente.

SEGUNDO.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia rechaza la acción confesoria de servidumbre afirmando: "*En consecuencia, valorada la prueba en su conjunto, se concluye que no existe ningún signo externo que pruebe la existencia de servidumbre toda vez que la finca permutada ha estado perfectamente delimitada. Así, de las pruebas practicadas tiene sentido que la finca propiedad de P. estuviera vallada en el límite del B. y cuando se permutó en el año 96 dicha valla fuera retirada y el vallado se colocara a 1,50 metros de la planta embotelladora y que esta tuviera su entrada directamente desde la carretera.*" Respecto a la adquisición de la servidumbre por usucapión al amparo del artículo 147 de la Compilación dice: "*Así, no ha quedado acreditado que la actora haya venido utilizando el paso teniendo la embotelladora la entrada por el otro lado. Por todo ello dicha acción debe ser también desestimada.*"

La sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza considera que existe un camino para acceder al aparcamiento desde la carretera, que continuaría en el interior del aparcamiento para hacer posible su uso, y que existía una división física entre las fincas, "*pero desde la contemplación del artículo 541 C. Civil ese paso no es relevante para tener por configurado un signo aparente entre las fincas, embotelladora y zona de aparcamiento permuta*". Considera que dicho camino era y es el propio de acceso al aparcamiento y por su interior, "*pero ello no supone que, además, conlleve un acceso propio a la embotelladora, la cual encontraba su límite, según la permuta, a 1,5 metros de su fachada...*". La sentencia analiza otras pruebas, como el uso del aparcamiento por empleados y proveedores de la embotelladora, "*pero no porque existiera un paso específico entre ambas fincas sino aprovechándose de una mera situación factual que lo permitía*".

Sobre el transcurso del plazo para la usucapión afirma: "*...en cuanto a la ejecución de la valla que sustituyó a los arbustos razonablemente hay que atender, como mínimo, al año de concesión de la licencia, en el año 2.005, por lo que nunca había transcurrido el plazo de diez años para su usucapión.*"

TERCERO.- El primer motivo del recurso de casación se articula por inaplicación del artículo 541 del Código Civil, en relación con la regulación del derecho foral de Aragón en materia de servidumbres, concretamente el artículo 147 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón, hoy artículo 568 del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA).

En defensa de su recurso la entidad recurrente parte de situaciones fácticas que no se corresponden con las que las sentencias de instancia consideran probadas. Así, afirma que el único acceso a su finca desde años atrás es el camino que se inicia en la carretera y atraviesa la finca permutada propiedad de B., y que la anterior propietaria única de ambas fincas, P., accedía a su nave por la finca que permutó a B., y que continuó haciéndolo una vez permutada ya que no tenía otra vía para acceder a las oficinas y a la puerta de servicio para entrada de maquinaria.

Sin embargo, por lo que respecta a las vías de acceso a la finca de la actora, de lo anteriormente transcrito de la sentencia del Juzgado resulta que no estaba acreditado que la planta embotelladora hubiera utilizado el paso pretendido pues tenía entrada por el otro lado (se refiere a otro acceso directo desde la carretera a la parte trasera de la nave). Por lo tanto, no se trataba de una finca enclavada en los términos del artículo 564 Cc. – la actora no solicitó al amparo del mismo, tampoco de forma subsidiaria, la constitución de una servidumbre forzosa de paso por tal circunstancia -, sino que tenía un acceso directo por el lado opuesto, por la parte trasera de la nave embotelladora que correspondería al lindero sur de esta finca, distinto al pretendido por el lindero norte de la fachada de la embotelladora, lindante con la finca de B. La actora y recurrente afirma que le fue impedido el paso el 24 de enero de 2.007 a la fachada de la nave mediante la colocación de cadenas, pero la demanda origen de las presentes actuaciones solicitando la declaración de existencia de servidumbre fue presentada en marzo de 2.010, no haciendo en la misma ninguna alegación de que durante ese tiempo no hubiera podido utilizar sus instalaciones, sino que no podía acceder a las oficinas y a la puerta de servicio por la fachada norte.

En cuanto a la existencia de signo aparente de camino a través de la finca de la demandada, que había sido permutada a ésta por P. en el año 1.996, la sentencia del Juzgado lo niega porque el vallado se colocó a 1,5 metros de la fachada de la nave embotelladora y porque la actora tenía entrada por el otro lado desde la carretera. Y la sentencia de la Audiencia Provincial porque considera que el camino que la recurrente califica como signo aparente era el propio de acceso al aparcamiento del B., y por su interior, "*pero ello no supone que, además, conlleve un acceso propio a la embotelladora, la cual encontraba su límite, según la permuta, a 1,5 metros de su fachada, de suerte que*

el signo relevante hubiera sido un paso propio y significado, apreciable externamente, entre las dos fincas, no el interno y propio de la zona de aparcamiento".

Incorporamos ahora el plano al que se ha hecho referencia en el inciso final del fundamento primero, para la mejor comprensión del estado de las fincas.

La situación física que contemplan las sentencias de instancia es la de una única finca inicial de P.. (en el plano el conjunto de las señaladas con los números 1 y 2), lindante al Norte con las primitivas instalaciones del B. de las que se encontraba separada mediante una valla (indicada en el plano al norte de la finca 1), que se retiró en el año 1.996 cuando B. adquirió mediante permuta con P. una parte de su finca que se segregó (la finca 1 del plano). Esta finca segregada quedaba lindante al Sur con el resto de la finca que permanecía de propiedad de P. (finca 2 del plano), edificada con la nave embotelladora, y ese lindero Sur se situaba a 1,5 metros de la fachada de la nave. Se describe en el contrato de permuta de 1 de agosto de 1.996 (documento 2 de la demanda) como "*b) resto de la parcela que comienza a partir del metro y cincuenta centímetros a contar de la fachada de la nave incluida en la parcela anterior*", y así lo recoge literalmente el fundamento primero de la sentencia del Juzgado. Y allí existía una separación o deslinde formado por una hilera de arbustos, según recoge igualmente la sentencia del Juzgado (párrafo quinto del fundamento tercero). Esta hilera fue sustituida por una valla metálica en 2.005 según la parte demandada y recurrida, -así lo recoge la sentencia de la Audiencia Provincial-, y según la recurrente en 2.007.

Según resulta de la prueba acreditada y recogida en las sentencias de instancia, B. eliminó en 1.996 la valla que la separaba de la finca permutada para utilizarla como aparcamiento y zona de esparcimiento, accediéndose a las instalaciones del B. desde la carretera (en el plano figura más arriba de la ubicación de la valla). Y, según ha sido transcrito, consideró la sentencia de la Audiencia Provincial que el camino apreciable en dicha finca era interior, para uso del aparcamiento y del resto de la zona, y no para uso de la embotelladora que tenía el límite de su finca a 1,5 metros de la fachada, debidamente delimitada aunque pudiera haber sido utilizado el aparcamiento por empleados y proveedores de la embotelladora, y así acceder a la misma, "*pero no porque existiera un paso específico entre ambas fincas sino aprovechándose de una mera situación factual que lo permitía*".

En definitiva, de todo ello deduce la sentencia recurrida la inexistencia de signo aparente de servidumbre y tal conclusión, fundada de manera inequívoca en las circunstancias físicas descritas, no ha sido combatida por la única vía posible a tal fin, el recurso extraordinario por infracción procesal, de tal forma que el resultado de la prueba que ofrecen ambas instancias, del que deducen que no existe signo aparente de servidumbre de paso, no permite apreciar que haya resultado infringido el artículo 541 Cc. pues falta el primero de sus presupuestos, que es la existencia de signo aparente de servidumbre, por lo que el primer motivo del recurso debe ser rechazado.

CUARTO.- El motivo segundo se interpone por inaplicación del artículo 568 del Código del Derecho Foral de Aragón, antiguo artículo 147 de la Compilación, en relación con la usucapión de las servidumbres aparentes.

Afirma la recurrente que desde el 1 de agosto de 1.996 en que fue permutada parte de la finca de P., esta entidad siguió haciendo uso del camino, servidumbre de paso, sobre la finca permutada, y continuó haciéndolo la actora desde la compra de la parte de la finca con la nave embotelladora hasta el 24 de enero de 2.007, fecha en que B. cerró el paso por el camino.

La sentencia del Juzgado rechaza la pretensión por no haber quedado acreditado que la actora hubiera venido utilizando el paso, teniendo la embotelladora la entrada por el otro lado (al sur de la finca 2 en el plano). En cuanto a la sentencia de la Audiencia Provincial, como se ha dicho, no considera que se hubieran realizado actos posesorios de paso y con el

animus preciso para la adquisición de la servidumbre, por lo que faltan los requisitos para su adquisición por usucapión y es causa suficiente para rechazar este motivo. Además, entiende que no ha transcurrido el plazo de diez años porque sitúa en el año 2.005, y no en 2.007, el momento en que se colocó la valla que sustituyó a los arbustos.

Por tales razones debe igualmente rechazarse el segundo motivo del recurso, que resulta así íntegramente desestimado."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 6 de marzo de 2013. Servidumbre de paso. Título suficiente**

"**I**.-. Recurso de la parte demandante. La parte actora impugnada la estimación parcial de la demanda efectuada en la sentencia recurrida denunciando error del juzgado de instancia en la apreciación de las pruebas al entender que las de las practicadas en la instancia no puede desprenderse la conclusión de que la servidumbre se constituyese por los anteriores propietarios de la masía, y alega, en segundo término incongruencia de la resolución recurrida al estimar que la misma se extralimita de lo pedido por la parte recurrente. Comenzando por esta segunda cuestión, debe señalarse previamente que el deber de congruencia que pesa sobre las sentencias consiste, como ha declarado el Tribunal Supremo con reiteración (Sentencias de 9 de Diciembre de 1985 y 5 de Febrero de 2009), en "el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede la sentencia otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente que no hubiera sido pretendido. La congruencia supone la correlación o armonía entre las pretensiones de las partes oportunamente deducidas en el pleito y la parte dispositiva de la sentencia. Pues bien en el supuesto enjuiciado no puede tacharse de incongruente a la sentencia recurrida. La parte demandada pretendía su reconvención que la sentencia declarase la existencia de una servidumbre de paso constituida en favor de la finca de los demandados sobre la finca de la actora, condenando a la misma a retrotraer a su costa el cercamiento de su propiedad al estado necesario para permitir el uso efectivo del derecho de servidumbre que debe soportar su predio, en cuanto ha sido modificado por el mismo. Por su parte la sentencia recurrida declara la existencia de una servidumbre voluntaria sobre la parcela del actor "que discurre hasta el camino viejo de Sarrión entre la fachada de la edificación y el límite entre las parcelas 13 y14" en los términos explicitados en el hecho segundo de la contestación a la demanda (folio 93), por lo que no puede estimarse que la sentencia recurrida no se haya ajustado a los términos solicitados

II.- En segundo término discrepar la parte recurrente de la sentencia recurrida por cuanto que reconoce una servidumbre de paso con carácter voluntario, en una anchura de unos ocho o nueve metros, cuando entiende que de la prueba practicada no se desprende tal conclusión si no únicamente la existencia de una servidumbre forzosa de paso, que tendría una anchura de un metro, suficiente para las necesidades del predio dominante. Sin embargo, este planteamiento no puede ser asumido por la Sala. La sentencia recurrida pone de relieve que la parcela 63 propiedad de los demandados está enclavada en la parcela 13 propiedad del actor, y tan sólo a través de esta tiene salida al camino publico. Hay que partir como premisa de que ambas parcelas pertenecieron en su momento a un mismo propietario, don R, padre del actor y abuelo del demandado, repartiéndola a su fallecimiento entre el actor y la madre del demandado de quien el mismo trae causa. Así las cosas resulta evidente que si al tiempo de producirse la división no se hizo constar la voluntad contraria se constituyó una servidumbre de paso por signo aparente habida cuenta que tanto el artículo 541 del C. Civil como el 566 del Código de Derecho Foral de Aragón establecen que la existencia de un signo aparente de servidumbre entre dos fincas establecido por el propietario de ambas se considerará suficiente, cuando se enajenare una, para que se entienda constituida la servidumbre, a no ser que, al tiempo de separarse la propiedad de las dos fincas, se exprese lo contrario en el título de enajenación. Por otra parte, la prueba testifical aportada por la parte demandada justifica que dicho paso ha venido teniendo una anchura de unos ocho o nueve metros, lo que ha resultado acorde con la naturaleza de las cosas, teniendo en cuenta que la finca se encuentra ubicada en un paraje rústico y tiene un destino agrícola, por lo que necesariamente debe permitir el

acceso a la misma con vehículos de tal naturaleza. En consecuencia el recurso debe ser desestimado y deben imponerse a la parte demandante las costas causadas en esta instancia por aplicación del criterio establecido en el Artículo 398.1 de la Ley de E. Civil.

III.- Recurso de la parte demandada. La parte demandada impugna la sentencia recurrida en cuanto que la misma estima la acción reivindicatoria acumulada en la demanda y declara al actor propietario de la parcela xxx. La sentencia recurrida fundamenta la estimación de la demanda en este punto en la existencia de un documento público, constituido por la escritura notarial de aceptación y adjudicación de herencia del actor que hace prueba contra los contratantes y sus causahabientes en cuanto a las declaraciones que constasen en ella. Cierto es que la adquisición por parte del actor de la finca reivindicada, y la propia existencia de la misma, dimana de una escritura pública de aceptación y adjudicación de herencia, otorgada en fecha 20 de de marzo de 2006 que no refleja el título de adquisición. Es igualmente cierto que en el inventario de bienes presentado por el propio actor ante la Delegación de Hacienda a al objeto de la liquidación del impuesto de sucesiones, por la herencia de su padre, en fecha uno de junio de 1973, no se refleja la referida finca. Ahora bien, no puede soslayarse que el propio demandado reconoce que la finca de su propiedad, parcela xxx, donde se enclava la parcela xxx que reivindica el actor, proviene de una donación de su madre doña E , quien interviene en el otorgamiento de la escritura pública de 20 marzo 2006, consintiendo en la adjudicación de la misma al actor don R, por lo que resulta acertada la conclusión a la que llega el juez de instancia, estableciendo que el referido título es suficiente para acreditar la propiedad frente a los terceros que intervinieron en su otorgamiento; lo que conduce a desestimar el recurso interpuesto por dicha parte y a confirmar en este particular la resolución recurrida, imponiendo a la parte recurrente las costas causadas por su recurso, conforme al criterio establecido en el Articulo 398.1 de la Ley de E. Civil.”

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 6 de marzo de 2013. Acción confesoria de servidumbre. Usucapión. Signo aparente. Motivación sucinta y por remisión**

"PRIMERO.- En el trámite de admisión del recurso de casación la Sala debe examinar en primer lugar su competencia, pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Por lo que se refiere al primer extremo, debe declararse la competencia de este órgano jurisdiccional para conocer del recurso de casación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 478, núm. 1, párrafo segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo 1 de la Ley 4/2005 de las Cortes de Aragón, de 14 de junio, sobre la casación foral aragonesa. Conforme a dichos preceptos corresponde a esta Sala conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil aragonés. Y, examinado el recurso, vemos que se denuncia infracción del artículo 348 del Código Civil, el 566 del CDFA y los artículos 7 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal.

SEGUNDO.- La sentencia, dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial de Zaragoza, es recurrible por razón de la cuantía, al ser esta superior a 3.000 euros y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2.1 de la Ley 4/2005 de 14 de junio, sobre la Casación Foral Aragonesa.

TERCERO.- La parte recurrente introduce, como primer motivo de recurso extraordinario por infracción procesal, al amparo del art. 469.1, 2º y 3º de la LEC, la infracción de los arts. 217, 218.2 y 348 de dicha ley procesal. Entiende que las reglas de la lógica y de la razón deben llevar a una conclusión probatoria respecto a los hechos en que funda el ejercicio de la acción reivindicatoria. Expresa, además, que dentro de las cargas procesales de la prueba "no cabe otra que apreciar" que un terreno que se dice incluido dentro de las paredes y techo de la edificación forma parte de la casa a que corresponden dichos elementos constructivos. Y entiende infringido el art. 348 respecto a la valoración de las periciales, argumentando que las conclusiones de la señora A no son más fundadas que las del arquitecto Sr. R.

Como afirma la STS 766/2012, de 10 de diciembre, *por lo que respecta a la posibilidad de revisar la prueba mediante el recurso extraordinario por infracción procesal, constituye doctrina constante de esta Sala (STS 10 de noviembre de 2011, entre las más recientes) que los errores en la valoración de la prueba no pueden ser canalizados por la vía del artículo 469.1.2.º LEC, pues este motivo de infracción procesal está reservado al examen del cumplimiento de «las normas procesales reguladoras de la sentencia», las cuales comprenden el procedimiento para dictarla, la forma y el contenido de la sentencia y los requisitos internos de ella, pero no con carácter general las reglas y principios que deben observarse en la valoración de los distintos medios de prueba, que constituyen premisas de carácter epistemológico o jurídico-institucional a las que debe ajustarse la operación lógica de enjuiciamiento necesaria para la resolución del asunto planteado (SSTS 28 de noviembre de 2008, RC núm. 1789/03 y 30 de junio de 2009, RC núm. 1889/2006). En consecuencia, la valoración de la prueba, como función soberana y exclusiva de los tribunales que conocen en las instancias, no es revisable en el recurso extraordinario por infracción procesal, salvo por la vía del artículo 469.2.4º LEC, cuando se conculque el artículo 24.1 CE por incurrirse en error de hecho palmario, irracionalidad o arbitrariedad (SSTS de 18 de junio de 2006, RC núm. 2506/2004, 8 de julio de 2009, RC núm. 693/2005). El carácter extraordinario de este recurso, que no*

constituye una tercera instancia (STS de 29 de septiembre de 2009, RC núm. 1417/2005), impide, si no se demuestra de modo patente la existencia de una infracción de las reglas del discurso lógico aplicables al proceso, tratar de desvirtuar una apreciación probatoria mediante una valoración conjunta efectuada por el propio recurrente para sustituir el criterio del tribunal por el suyo propio (SSTS de 9 de mayo de 2007, RC núm. 2097/2000, 27 de mayo de 2007, RC núm. 2613/2000, 15 de abril de 2008, RC núm. 424/2001, 30 de junio de 2009, RC núm. 1889/2006, 29 de septiembre de 2009, RC núm. 1417/2005).

Doctrina del más alto tribunal que es plenamente aplicable al caso, en el que la parte recurrente invoca una irracionalidad o arbitrariedad –por vía procesal no adecuada- que en modo alguno se produce. Las sentencias recaídas en las instancias han efectuado una valoración de las pruebas practicadas en autos, entre ellas la pericia, de modo razonado, sin que pueda dicha apreciación ser reputada como contraria a la lógica. Por otra parte, los artículos cuya infracción se denuncia no aparecen, siquiera inicialmente, como desconsiderados por el tribunal de segunda instancia: el 217, que fija normas sobre la carga de la prueba, de modo distinto al que pretende el recurrente –la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la pretensión corresponde a la parte que la ejercita-; el 218.2, en cuanto exige motivación suficiente, por cuanto la sentencia está suficientemente motivada; y el 348, por cuanto previene que los tribunales valorarán la prueba pericial conforme a las reglas de la sana crítica, como ha sucedido en el caso, sin que pueda prosperar en sede de un recurso de naturaleza extraordinaria la pretensión de sustituir la valoración de la prueba efectuada por el tribunal por la de la parte recurrente.

CUARTO.- El motivo segundo se funda en infracción del art. 218.1.2.3 de la LEC, respecto de la desestimación de la acción confesoria de luces y vistas. Explica en el desarrollo del motivo que la sentencia de la Audiencia Provincial no ha motivado acerca de la acción confesoria de dicha servidumbre, que se dice constituida conforme al art. 566 del CDFA.

Aunque es cierto que la motivación al respecto es sucinta, no puede estimarse que sea inexistente, o que la sentencia haya dejado de abordar una de las pretensiones de la parte recurrente en su recurso de apelación. La sentencia de la Audiencia confirma la apelada, y lo hace expresando, al inicio de la fundamentación, que acepta los fundamentos de la sentencia recurrida, de modo que esta fundamentación por remisión a otros que estima suficientemente expresados basta para dar satisfacción al derecho a la tutela judicial, sin indefensión. Como expresa la STC 68/2011, de 16 de mayo (Sala Segunda) *la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La razón última que sustenta este deber de motivación reside en la sujeción de los jueces al Derecho y en la interdicción de la arbitrariedad del juzgador (art. 117.1 CE), cumpliendo la exigencia de motivación una doble finalidad: de un lado, exteriorizar las reflexiones racionales que han conducido al fallo, potenciando la seguridad jurídica, permitiendo a las partes en el proceso conocer y convencerse de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido el amparo. Por ello, nuestro enjuiciamiento debe circunscribirse a la relación directa y manifiesta entre la norma aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica; sin que exista un derecho fundamental a una determinada extensión de la motivación, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión.*

En este caso la sentencia de primera instancia había argumentado acerca del derecho de servidumbre que esgrime el actor, tanto en lo relativo a su adquisición por usucapión como a la existencia de signo aparente y sus consecuencias jurídicas, analizando la

prueba practicada a la luz de los artículos 561 y 566 CDFA, para concluir que no existía signo alguno de servidumbre.

Tal argumentación es aceptada por la Audiencia, de modo que no puede invocarse ausencia de motivación.

La conformidad a derecho de tales argumentaciones será objeto del recurso de casación, que se admite a trámite, y será resuelto en sentencia.

En definitiva, concurriendo la causa de inadmisibilidad recogida en el art. 473.2.2º LEC, procede la inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 12 de abril de 2013. Relaciones de vecindad. Buena fe. Apertura de ventana. Acuerdo transaccional. Inexistencia de servidumbre de luces y vistas**

"I.- Frente a la sentencia de instancia que desestima íntegramente las pretensiones de la demanda, encaminadas a obtener la demolición del cerramiento que ciega la ventana de la casa del actor sita en la calle xxx, de la localidad de xxx de, por estimar que la citada obra se ajusta a lo previsto en el artículo 550 del Código de Derecho Foral de Aragón, se alza la parte actora que insiste en que las obras ejecutadas lo han sido con abuso de derecho y vulneración de lo establecido en el artículo 538 del mismo Texto, que en las relaciones de vecindad preconiza un uso razonable de la finca propia según su naturaleza, destino, condiciones generales del entorno y usos del lugar, todo ello conforme al principio de buena fe, entendiendo que no existe otro interés de los demandados que el de causar un perjuicio a la parte actora, hasta el punto de que la ahora ha sido paralizada una vez que se ha procedido al cerrado de la ventana.

II.- Para la correcta resolución de la cuestión planteada hay que partir de que en el año dos mil siete, los actores abordaron una reforma de su vivienda en la cual se procedió a la apertura de una ventana recayente sobre un patio propiedad de los demandados. Como consecuencia de ellos se suscitó un litigio entre los mismos respecto a la referida ventana, que terminó por un acuerdo transaccional homologado, de fecha veinticinco de Marzo de dos mil nueve, en el que se reconocía el carácter medianero de las partes sobre la electricidad se había abierto la ventana y la inexistencia de servidumbre de luces y vistas del artículo 144 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón. En el mes de marzo de 2010, los demandados solicitaron licencia de obras para proceder al cerramiento y cubrición del patio interior en tres plantas, que se inició seguidamente y todavía no se ha concluido, procediéndose como consecuencia de dichos obras al cegamiento de la citada ventana.

III.- Dispone el artículo 550 del Código de Derecho Foral de Aragón, que la facultad de abrir huecos para luces y vistas en pared propia o medianera concedida en el Art. 545 no limita, altera ni modifica el derecho del propietario del fundo vecino a edificar o construir en él sin sujeción a distancia alguna y como estime conveniente. La Jurisprudencia del T. Superior de Justicia de Aragón (Sentencia de 23 de Enero de 2008) que recoge la doctrina del Tribunal Supremo sentada en Sentencias de 31 de Marzo de 2004 y 3 de Febrero de 1989 en el sentido de que "sin dejar de reconocer el incuestionable derecho que el propietario del fundo sobre el que aparecen abiertas las ventanas tiene a edificar o construir en él sin sujeción a distancia alguna respecto de dichos huecos, conforme establece el párrafo 3º del citado artículo de la Compilación aragonesa, de cuyo derecho podrá usar en cualquier momento en la forma indicada, o sea, mediante una construcción o edificación, pues la permisión de abrir huecos o ventanas contenida en los párrafos 1º y 2º de dicho precepto, con acogimiento a los cuales fueron abiertas las nueve ventanas a que se refiere este proceso, no es más que un acto meramente tolerado y potestativo, como simple relación de vecindad, que no engendra derecho alguno en quien lo realiza, ni obligación alguna en quien lo soporta sin embargo no puede ser jurídicamente permisible que, pretendiendo acogerse a ese incuestionable derecho que le concede el citado párrafo 3º del artículo 144 de la aludida Compilación, el dueño del fundo sobre el que aparecen abiertos, tales huecos trate de cerrarlos o taparlos, sin realizar, como establece dicho precepto, alguna construcción o edificación"- En este caso, continúa diciendo la citada sentencia, se "configura una clara y típica situación de abuso de derecho, proscrita por el artículo 7º del C. Civil de indudable aplicación a este supuesto (artículo 13 del mismo Cuerpo legal), al concurrir las circunstancias que, según reiterada doctrina de esta Sala,

determinan la existencia de la misma, cuales son las subjetivas de intención de perjudicar o falta de una finalidad seria y legítima, y las objetivas de exceso o anormalidad en el ejercicio del derecho". Esta también es la doctrina que han venido sosteniendo de forma generalizada los distintos Juzgados y Tribunales del Territorio. Pues bien, partiendo de esa base, esta sala no puede sino compartir las tesis de la sentencia recurrida en cuanto que la construcción efectuada por los demandados no incurre en abuso derecho, sino que se encuadra en el legítimo derecho del propietario a edificar sobre su propiedad sin sujeción a distancia alguna, que reconoce el citado artículo 550 del C. de Derecho Foral de Aragón. Frente a ello argumenta esencialmente la parte actora dos objeciones: de una parte en el hecho de que la obra se encuentre paralizada; y de otra que la obra resulta innecesaria para los demandados en cuanto que sobrepasa las necesidades de los mismos, citando al efecto las prescripciones del artículo 538 del Código de Derecho Foral de Aragón. Dicho precepto, que se encuadra en las disposiciones generales sobre las relaciones de vecindad, establece que los propietarios de inmuebles o sitios y los titulares de cualquier otro derecho real o personal de uso y disfrute de los mismos, en el ejercicio de sus derechos, no pueden causar riesgo, ni tampoco más perjuicio o incomodidad que los que resulten del uso razonable de la finca según su naturaleza, destino, condiciones generales del entorno y usos del lugar, todo ello conforme al principio de buena fe. Ahora bien el citado precepto no es sino la plasmación legislativa de la jurisprudencia consolidada antes citada, en el sentido de que el derecho a edificar que reconoce el artículo 550 Código de Derecho Foral de Aragón, debe ser ejercitado conforman las prescripciones de la buena fe. Pues bien como se ha dicho, estima la Sala que los demandados no han rebasado es el límite, y ello por que, en primer lugar, el hecho de que la obra no se ha concluido no significa que aquella no se esté ejecutando, como así lo ha puesto de relieve el informe pericial aportado por la parte demandada, máxime cuando tal ejecución está siendo llevada efecto personalmente por el propio demandado. Por otra parte la mayor o menor necesidad de espacio vital no puede servir de obstáculo al derecho de los demandados de usar de su propiedad conforme a su naturaleza y destino, ampliando su construcción en la forma que tengan por conveniente, lo que conduce necesariamente a desestimar el recurso y confirmar íntegramente la resolución recurrida."

***** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 24 de junio de 2013. Acción reivindicatoria. Servidumbre de luces y vistas. Constitución por el padre de familia. Voladizo como signo aparente**

"PRIMERO.- *El itinerario procesal*

La representación procesal de D. José Luis M. C. interpuso demanda de Juicio Ordinario contra Dª. Mª Jesús M. C., su hermana, ejerciendo dos acciones. En primer lugar, acción reivindicatoria fundada en el art. 348 del Código Civil, relativa a la propiedad de un espacio o porción de finca situada en la parte trasera de la finca que perteneció a D. Isidro M. V., padre del actor y de la demandada, espacio situado debajo del tejado del inmueble sito en C/ ... de Tarazona, desde el límite del tejado hasta el suelo, en el que la demandada ha construido unos cobertizos, y que ocupa mediante colocación de leñas y otros objetos. En segundo lugar, acción confesoria de servidumbre de luces y vistas a favor del inmueble del actor, que se describe en la demanda, a lo largo del balcón corrido existente en la planta primera alzada de su vivienda, solicitando se condenase a la demandada a la demolición de las construcciones realizadas a una distancia de tres metros computados desde el saliente del balcón, dejando dicho terreno libre de edificación. Esta acción se funda, en primer lugar, en haber sido adquirida conforme a lo establecido en el art. 145 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón y su remisión al art. 541 del Código Civil, derecho actualmente recogido en el art. 566 del Código del Derecho Foral de Aragón (en lo sucesivo, CDFA). Subsidiariamente, en la adquisición del derecho de servidumbre por usucapión al existir signo aparente, por aplicación de los arts. 145, 147 y concordantes de la Compilación, y los actuales 561 apartado d), 568, 574 y concordantes del CDFA.

Comparecida la demandada y opuesta a la demanda, tras el trámite del proceso ordinario recayó sentencia de primera instancia que desestimó ambas pretensiones. Apelada la sentencia por la representación del actor, la Audiencia Provincial desestima el recurso y confirma la recurrida.

SEGUNDO.- *Interposición del recurso*

Frente a la sentencia de la Audiencia Provincial, la parte demandante interpuso recurso extraordinario por infracción procesal, que resultó inadmitido, y recurso de casación. Este último se funda en la infracción del art. 348 del Código Civil, respecto a la concurrencia de los elementos requeridos para la prosperabilidad de la acción reivindicatoria ejercitada, y en la infracción del art. 566 del CDFA (antiguo 145 de la Compilación aragonesa) en cuanto a la acción confesoria de luces y vistas. Por último, invoca la infracción de los arts. 7 y 17 de la Ley de propiedad horizontal.

TERCERO.- *Resumen de los hechos acreditados en las instancias*

D. Isidro M. V., padre del actor y de la demandada en este proceso, era dueño de la finca situada en Tarazona, partida ..., situada en C/ ..., cuya extensión superficial era de 715 metros cuadrados según el título de adquisición.

En fecha 6 de junio de 2003 D. Isidro M. V. segregó una parte de dicha finca, creando la siguiente finca segregada: Corral con cubierto en término de Tarazona, partida ..., Carretera de ... o calle de ..., señalado con el número .... Tiene 494 metros cuadrados de los que 61 metros corresponden a un cubierto de una sola planta. Confronta por la derecha con resto de finca matriz y finca de Romualdo J.; por la izquierda, con camino o senda que la separa de otra de José M.; espalda, finca de herederos de Juana M.; y frente, calle de la situación. Quedando la siguiente finca matriz: Casa y corral en término de Tarazona, partida ..., carretera de ... o calle ..., señalado con el número ... Tiene 149 metros cuadrados de los que 33 corresponden a corral y 116 a la vivienda, que consta de

dos plantas, por lo que tiene una superficie total construida de 232 metros cuadrados. Confronta por la derecha, casa número 14 de la misma calle; izquierda y fondo con finca segregada; frente, calle de la situación.

Fallecido D. Isidro M. V., el día 30 de abril de 2004, D. José Luis M. C. y Dª. María Jesús M. C. otorgaron escritura de aceptación de herencia el día 16 de julio de 2004, siendo uno de los bienes heredados la casa y corral descrita anteriormente como finca matriz, y procedieron a realizar la división de propiedad horizontal de la misma, en la siguiente forma: Numero Uno. Piso izquierda en planta que forma parte de una casa y corral sita en término de Tarazona, partida ..., carretera de ... o calle ..., señalado con el número .... Tiene una superficie de 45 metros cuadrados. Linda: derecha entrando con piso derecha; izquierda y fondo con finca que se segregó de Dª. María Jesús M.; y frente, calle de la situación. Le corresponde una participación en el valor total del inmueble de 17%. Finca que se adjudica Dª. Mª Jesús M. C.. Número Dos. Piso derecha en planta baja y primera, con patio y corral, que forma parte de casa y corral sita en término de Tarazona, partida ..., carretera de ... o calle ..., señalado con el número ... Tiene una superficie de 253 metros cuadrados de los que 220 pertenecen a la vivienda y 33 al patio o corral. Linda: derecha entrando, corral o patio del que tiene el uso y disfrute exclusivos y a través del mismo con la casa número 14 de la misma calle; izquierda, con piso izquierda; fondo, con la finca que se segregó de Dª. Mª Jesús M.; frente, calle de su situación. Le corresponde una participación en el valor total del inmueble de 83%. Esta finca se adjudicó a D. José Luis M. C.. Así Dª. Mª Jesús pasó a ser propietaria del piso izquierda en planta baja (45 metros cuadrados), y D. José Luis del piso derecho en planta baja y primera (253 metros cuadrados).

La casa familiar, con anterioridad a la segregación y a la división de propiedad horizontal, tenía unas fachadas o paños laterales, que recogían una zona de porche. En la fachada posterior del edificio, lindante con la finca segregada, existía un balcón corrido en la planta superior, que posteriormente ha sido modificado por el actor, construyendo dos balcones con barandilla.

El padre de los litigantes tenía antiguamente construidos unos elementos en planta baja, destinados a conejera y a otros animales, que posteriormente derribó.

En la zona donde se ubicaban estos elementos constructivos, sitos en planta baja y pegados a la pared trasera de la edificación, la demandada ha construido unas habitaciones, con tejado, bajo los balcones anteriormente descritos.

CUARTO.- *Planteamiento de inadmisibilidad*

Respecto del recurso de casación, la representación de la recurrida formula oposición, y con carácter previo expresa su oposición a la admisión del recurso, por entender que en el presente supuesto no se alcanza la cuantía exigida en el art. 2.1 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, de las Cortes de Aragón, sobre la casación foral aragonesa. Estima que el interés económico de la demanda no sería superior a 3.000 euros, cuantía fijada por dicha parte en la contestación, por lo que la sentencia de la Audiencia Provincial no sería recurrible en casación.

Este motivo de oposición a la admisión no puede ser acogido. En la demanda la parte actora fijó la cuantía del proceso en la suma de 6.150 euros, de conformidad con lo establecido en el art. 253 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en lo sucesivo LEC), por lo que el proceso debería ajustarse a los trámites del juicio ordinario. La demandada, al contestar a la demanda y oponerse a las pretensiones deducidas de contrario, mostró su disconformidad con la cuantía, expresando que ésta debería ser de 3.000 euros, de acuerdo con lo establecido en el art. 250, 5ª de la LEC. Dicha cuestión debió ser resuelta en la audiencia previa, conforme a lo establecido en el art. 255. 2 de la citada ley procesal, pero no consta que se hiciera así, a la vista del acta de su celebración, en la que se

manifiesta que no se suscitan cuestiones procesales. Ante ello, la parte que había suscitado la cuestión debió interesar su expresa resolución, y no lo hizo, esperando a plantearla en el trámite de oposición al presente recurso.

En consecuencia, el motivo de oposición se desestima, procediendo a resolver sobre los motivos de recurso de casación admitidos.

QUINTO.- *Primer motivo de recurso: ejercicio de la acción reivindicatoria*

La sentencia del juzgado rechaza la acción reivindicatoria, porque valorando la prueba practicada la juez de primera instancia entendió que no está acreditada la concurrencia de los elementos configuradores de la acción, respecto del justo título que acredita la propiedad del actor sobre la porción de finca cuya titularidad reclama.

La Audiencia Provincial, al desestimar el recurso de apelación deducido sobre este particular, expone que la porción reclamada está claramente determinada, así como la posesión por parte de la demandada, pero el elemento litigioso es el del título. Analizando la prueba, estima que de la lectura de las escrituras de aceptación de herencia no se deduce dónde está el límite de la propiedad discutida, realizando consideraciones relativas a la prueba documental y testifical, para concluir que dicho elemento configurador de la acción ejercitada no resulta acreditado, por lo que procede la desestimación del recurso.

SEXTO.- La acción reivindicatoria es aquella que ejercita el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario; es decir, quien mantiene ser titular del dominio de un bien, desposeído del mismo, frente a quien es actualmente poseedor sin título que legitime esta ocupación. Como afirma la STS 734/2012, de 23 de noviembre, es la *acción que ejerce el que se presenta como propietario, para que les sea restituida la cosa por quien no tiene derecho a poseerla.* Para que la acción pueda prosperar, la jurisprudencia exige c*omo primer presupuesto, la posición del demandante, que debe probar su derecho de propiedad* –STS antes citada, y las que en ella se recogen-.

En el caso de autos, la Audiencia Provincial mantiene el fallo desestimatorio de esta pretensión, al entender que de la prueba practicada en autos no resulta que el documento que sirve de título de propiedad del actor acredite que la finca de su pertenencia comprende la franja de terreno objeto de la acción reivindicatoria; y tampoco de la prueba testifical y pericial que se ha practicado se llega a la conclusión de dicha titularidad.

Continúa expresando que de la lectura de las escrituras públicas – de segregación y de aceptación y partición de herencia- no se deduce donde está el limite de la propiedad discutida. Examina seguidamente la restante prueba documental y, respecto del croquis o plano catastral, no considera que pueda deducirse de su contenido la voluntad del fallecido respecto a los límites de la finca. Tampoco de las fotos antiguas aportadas llega a concluir en la determinación de la voluntad del propietario inicial de la finca matriz.

De esta forma, corrobora el criterio valorativo de la juez de primera instancia. En cuanto a la prueba pericial, a la que expresamente se refiere la sentencia de ésta, se comparan los informes periciales aportados por ambas partes y, tras entender que el informe elaborado por la Sra. Abanses contiene una argumentación mucho más sólida, concluye entendiendo no acreditado que la porción de terreno reivindicada pertenezca al actor.

Estamos, por tanto, en una cuestión probatoria, respecto de las cuales el tribunal de casación no puede entrar, al estar vedado el acceso por la naturaleza del recurso de casación, que no constituye una tercera instancia, sino un grado de jurisdicción, y cuya resolución ha de partir, necesariamente, de los hechos tal como quedan probados en las instancias procesales, en las que se practica la prueba y se procede a su valoración.

Tales valoraciones corresponden a los tribunales de instancia, y no pueden ser modificadas en sede casacional. Por ello el primer motivo del recurso, fundado en la

infracción del art. 348 del Código civil, no puede ser acogido. La sentencia recurrida no infringe el precepto denunciado; antes bien, teniendo presente su contenido, y los requisitos que consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo exige para su prosperabilidad, entiende no comprobado uno de ellos –no consta que la franja de terreno debatida pertenezca en propiedad al demandante- y por ello desestima la petición formulada al efecto.

SÉPTIMO.- *Segundo motivo de recurso: ejercicio de la acción confesoria*

Respecto de la acción confesoria de servidumbre de luces y vistas, el Juzgado de Primera Instancia razona que no se ha cumplido el plazo de 10 años que "para la usucapión establece el art. 568 de la Compilación aragonesa actual" (sic), al ser el actor titular de la finca que pretende que sea finca dominante desde el 16 de julio de 2004, en que se produjo la aceptación de la herencia de su padre. Desestima, por tanto, esta pretensión.

Respecto a la posible adquisición por signo aparente, la acción es igualmente desestimada, con base en el siguiente razonamiento: *"la situación en que nos encontramos en el presente caso, es que el actor adquirió la propiedad que dice que es finca dominante en 2004; anteriormente pertenecía a su padre, junto con la que pretende sea declarada finca sirviente de dicha servidumbre. El padre de los litigantes, antiguamente tenía construidos unos elementos donde ahora se encuentra los que dice el actor que deberían derribarse. Según coinciden en señalar todos los testigos, vivo el padre, éste decidió derribar dichos elementos, sin que se sepa la intención... la demandada ha procedido a construir en el sitio donde antiguamente existían aquellas dependencias por lo que no existía signo alguno de servidumbre, pese a la existencia del balcón corrido de la planta superior. Igualmente el actor ha modificado el balcón que antes era corrido, y ha confeccionado dos balcones, todo ello sin que podamos decir que el antiguo propietario o padre de los aquí demandante y demandada, hubiera dado continuidad a signo de servidumbre."*

La Audiencia Provincial, respecto de esta acción, y aceptando los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, desestima igualmente el recurso interpuesto, al no existir título escrito ni usucapión.

OCTAVO.- El segundo motivo del recurso de casación reputa infringido el art. 566 del CDFA (antiguo art. 145 de la Compilación) en cuanto a la acción confesoria de luces y vistas. La parte actora, en el ejercicio de esta acción, planteó en primer lugar la adquisición de dicha servidumbre conforme a lo establecido en el art. 145 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón, que se remite al art. 541 del Código civil, norma hoy recogida en el art. 566 del CDFA, al existir un "claro signo de servidumbre de luces y vistas (balcón corrido) sobre la finca segregada, y no diciéndose nada en contra en dicho título, es evidente que por disposición legal queda establecida dicha servidumbre" (fundamento de derecho quinto, apartado 2º, de la demanda). Con carácter subsidiario, y dada la existencia de signo aparente, invocó la adquisición de la servidumbre por usucapión.

La sentencia de la Audiencia Provincial, ahora recurrida, confirma la anterior, argumentando respecto de esta acción la no existencia de título escrito de creación y no haber sido adquirida por usucapión por el transcurso de 10 años. Acepta la fundamentación de la sentencia recurrida y añade, como corolario de la argumentación: *"A mayor abundamiento el padre tenía hasta 2003 cobertizos en situación similar a los que ahora tiene la demandada".*

El motivo de recurso debe ser estimado, porque concurren los presupuestos fácticos para llevar a efecto la consecuencia jurídica prevista en el art. 145 de la Compilación de Derecho civil de Aragón, vigente en el momento en que se produjo la segregación de la finca, regulación que en este punto es similar a la hoy recogida en el art. 566 del CDFA.

Se trata de la constitución de la servidumbre por el titular del predio, que posteriormente es dividido, habitualmente denominada constitución por el padre de familia.

El padre de actor y demandada había configurado la pared trasera de la edificación dotándola de un balcón corrido existente en planta primera, apto para el paso de personas que desde él accedían a unas dependencias situadas en los dos extremos del edificio, balcón que continuó existiendo después de la segregación de parte de la finca, transmitida a la demandada, y también tras la adquisición de herencia por parte de ambos litigantes, una vez fallecido su progenitor. Dicho balcón tiene consideración legal de voladizo, a los efectos prevenidos en los preceptos citados, sin que el hecho de que posteriormente se haya modificado la forma, dejando de ser un balcón corrido para construir dos balcones con barandilla, separados entre sí pero con el mismo vuelo que tenía el anterior, afecte a la existencia del voladizo como signo aparente de constitución de la servidumbre.

Tampoco el hecho de que, bajo dicho balcón, existieran unas dependencias para albergar animales y otros usos, que fueron derribados por el padre, y que no ocupaban la totalidad del espacio situado bajo el voladizo, impide la función constitutiva de dicho signo. Conforme al art. 566, *la existencia de un signo aparente de servidumbre entre dos fincas establecido por el propietario de ambas se considerará suficiente, cuando se enajenare una, para que se entienda constituida la servidumbre, a no ser que, al tiempo de separarse la propiedad de las dos fincas, se exprese lo contrario en el título de enajenación.*

Por lo expuesto, la estimación del motivo de recurso determina la casación de la sentencia recurrida, y la estimación de la acción confesoria ejercitada, con los efectos prevenidos en el art. 576 del CDFA respecto a las construcciones ejercitadas por la demandada.

Sin que sea necesario hacer consideraciones respecto al tercer motivo de recurso, que invoca la vulneración de los arts. 7 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, preceptos que fueron introducidos por la actora en la audiencia previa como ampliación de la fundamentación jurídica en que basa sus pretensiones, pero sin modificar éstas.

Así, la Sala asume la instancia y resuelve en los términos en que se ha planteado el debate, procediendo la estimación de la demanda, en cuanto a la segunda pretensión ejercitada y sostenida.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 26 de junio de 2013. Reintegro de posesión en servidumbre de paso. Carácter de los procesos interdictales**

"PRIMERO.- En el presente procedimiento por la representación procesal de Dª I se presenta demanda de juicio verbal para recobrar y retener la posesión de derecho de servidumbre de paso contra Dª M.

La sentencia de instancia estima la demanda, declarando que procede reponer a la parte actora en la posesión de la servidumbre de paso y, en consecuencia, condena a la demandada, Dª M, a reponer las cosas al estado anterior de su perturbación, retirando la cadena que impide el acceso a la finca de la actora, bajo apercibimiento de realizarlo forzosamente.

Contra la citada sentencia interpone recurso de apelación la representación procesal de Dª, solicitando que se revoque la misma y se desestime la demanda alegando en esencia: Que la sentencia no está fundada en el Código de Derecho Foral de Aragón; que carece de acción la demandante pues reclama un vial dirigido a una finca que no es la suya; que hay falta de litisconsorcio pasivo necesario ya que no han sido llamados al proceso todos los afectados por la servidumbre de paso en cuestión; que del título en que se ampara la demanda, acta judicial de 1927, se deduce que era una servidumbre agrícola, no aparente, recíproca y discontinua, que se limitaba al paso necesario para labores agrícolas y ganaderas; que la cadena a la entrada de la parcela de Dª M, no significa otra cosa que el cerramiento de la propiedad privada de su representada; que se pide taimadamente el recobro de un camino o vial permanente para vehículos, aunque éste nunca existió.

SEGUNDO.- En los juicios que tienen por objeto la tutela sumaria de la posesión, como el presente, es difícilmente apreciable la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, puesto que es difícilmente entendible en que pueden verse afectados los derechos de un tercero por no haber sido demandado, puesto que la demanda se dirige contra la persona o personas que hayan realizado los actos perturbadores de la situación posesoria, y solamente ellos pueden verse afectados por la sentencia que se dicte.

El único legitimado pasivamente para soportar la acción de recuperación posesoria es la persona que ejecutó materialmente u ordenó el acto perturbador (colocación de la cadena) e impidió el acceso a la finca que dice ostentar la demandante.

En cuanto a la excepción de falta de acción o falta de legitimación ad causam, en la medida en que exige pronunciarnos sobre el fondo de la litis nos remitimos a lo que se expondrá al efecto.

TERCERO.- Los procesos posesorios, denominados interdictos en la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil, tienen por objeto, en términos generales, dispensar protección inmediata al poseedor actual que se vea inquietado o perturbado en su posesión por la conducta del demandado. Pero los juicios posesorios tienen como único objeto preservar la situación posesoria existente, sin entrar a valorar el definitivo derecho a poseer, ni el soporte jurídico de la situación posesoria que a través del interdicto se pretende mantener (en caso de juicio posesorio encaminado a conservar la posesión) o recuperar (en caso de juicio posesorio encaminada a recobrar la posesión), debiendo dirimirse en el juicio declarativo correspondiente, el derecho a poseer con carácter definitivo.

Este tipo de procesos, responden a la necesidad de dar una respuesta procesal específica a la defensa que de la posesión se realiza, en el ámbito del derecho material, en los artículos 438 y siguientes y concordantes del Código civil, y especialmente en el artículo 446 de dicho Código, que establece que todo poseedor tiene derecho a ser amparado y respetado

en su posesión, sin diferenciar entre poseedor natural o poseedor civil y sin exigir, para la dispensa de tal protección, que el poseedor acredite y justifique otra cosa que su posesión. La razón de ser del limitado ámbito objetivo de este tipo de procesos, que se ciñen exclusivamente a analizar el estado posesorio, radica en que el legislador, en aras a la búsqueda de la paz social, pretende evitar que los particulares adquieran un bien poseído por otra persona acudiendo a vías de hecho que perturben la posesión en la forma existente, de tal manera que toda persona que considere que le asiste el derecho de tomar posesión de un bien que está siendo poseído por otra u otras personas, acuda a los tribunales al objeto de que, mediante el seguimiento del correspondiente proceso, se determine su derecho a poseer, dado que si recurre a vías de hecho para obtener la posesión que cree que le corresponde, el poseedor despojado tendrá en su mano el proceso posesorio correspondiente para ser mantenido en su posesión. Es por ello por lo que se indica que la finalidad última y esencial de la protección de la posesión en los términos que quedan señalados, es decir haciendo abstracción del derecho definitivo a poseer, supone una forma de salvaguardar la paz social, dado que a través de ello se disuade a los particulares de tratar de acudir a vías de hecho para arrogarse la posesión de bienes que se encuentren poseídos por otros.

Por tanto, en los juicios posesorios, y en concreto en el juicio posesorio de recobrar, que es el que nos incumbe actualmente, no se trata tanto de determinar el definitivo derecho a poseer que pueda corresponder a alguna de las partes en liza, sino que su objeto, en esencia, será determinar cuál era el estado posesorio previo al proceso, debiendo por ello analizarse si el estado posesorio previo del bien objeto del proceso ha sido alterado por el demandado, y en caso de existir el despojo posesorio, reponer las cosas al estado en que se encontraban antes de su alteración. Se articula por la legislación procesal un remedio rápido e inmediato, destinado únicamente a discutir el hecho de la posesión y del despojo o la inquietación, demorando para posterior juicio plenario cualquier controversia que afecte al derecho sobre la cosa.

El ejercicio con éxito de esta acción de protección sumaria de la posesión despojada requiere la concurrencia de los requisitos siguientes: a) El de la legitimación activa, o lo que es igual, que el actor o sus causantes se encuentren en la posesión de la cosa, entendiendo por posesión a los efectos jurídicos indicados no sólo la que lo sea a título de dueño, sino también la simple tenencia, con sólo la excepción del mero servidor de la misma que lo hace en nombre de otro. b) El de la legitimación pasiva, o sea, que el demandado o demandados hayan efectuado por propia decisión el acto o actos de despojo o expolio atentatorios a la posesión, o bien que los mandasen ejecutar a un tercero. c) El de la exigencia temporal, referido a que el ejercicio de la acción mediante la presentación de la demanda se verifique dentro del año en que dichos actos atentatorios se hayan realizado; requisito al que se refiere el artículo 439.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en relación al artículo 460.4º del Código civil.

En el presente proceso, del conjunto de lo actuado, se desprende la colocación por orden de la demandada en septiembre de 2011 de una cadena que imposibilita el paso por su finca, hecho reconocido por la propia demandada. La apelante alega que del título en que se ampara la demanda, acta judicial de 1927, se deduce que era una servidumbre agrícola, no aparente, recíproca y discontinua, que se limitaba al paso necesario para labores agrícolas y ganaderas, lo cual viene a corroborar que existía un derecho de paso, y como señala el Juzgador de instancia las cuestiones sobre la extinción de la servidumbre (extinción por prescripción, pérdida de la finalidad para la que se constituyó, cambio de la naturaleza de los predios, tener acceso directo la finca de la actora desde la vía pública...) habrán de ser objeto del correspondiente procedimiento.

Por último, el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido

de las Leyes civiles aragonesas, no contiene ninguna previsión sobre la tutela sumaria de la posesión, para lo que se articula en la Ley de Enjuiciamiento Civil un mecanismo procesal, recogiendo el Decreto Legislativo mencionado derecho material. La parte recurrente menciona varios artículos de dicho Código Foral, entre otros, el 556.3 ("A falta de acuerdo entre los interesados sobre el contenido de la servidumbre, su determinación se llevará a efecto por decisión judicial en atención al título, los signos aparentes, las circunstancias de las fincas y la costumbre del lugar"), el 552 (relativo a las clases de servidumbres), todos relativos al contenido del derecho de servidumbre, que como hemos dicho no es objeto de este procedimiento, debiendo sustanciarse el derecho a la servidumbre de paso, en su caso, en el procedimiento correspondiente."

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 16 de julio de 2013. Adquisición de servidumbre de paso no aparente. Actos esporádicos. Animo posesorio**

"I.- Recurso de la parte demandada. Frente a la sentencia de instancia que estima íntegramente la acción reivindicatoria que ejercita la parte demandante y condena a la demandada a restituir una superficie de veintiocho metros cuadrados, que entiende ha invadido de la finca de la actora a través de la construcción de un muro de delimitación de su propia finca, se alza la parte demandada que viene a denunciar error del juzgado de instancia en la apreciación de las pruebas. La argumentación que mantiene la parte apelante en esta segunda instancia, al igual que lo hizo en la primera, se fundamenta esencialmente en el hecho de que cuando la madre de la actora y del demandado Dª. N procedió a dividir la finca matriz entre sus tres hijos don E, doña J, actor y demandado respectivamente, y doña C, vendiendo a cada uno de ellos una porción de la misma, efectuó una división aproximada, que los adquirentes materializaron a través de la inscripción catastral de las parcelas resultantes que han permanecido invariables hasta la fecha. Sin embargo este planteamiento no puede ser compartido por la Sala. La lectura de la escritura pública de 11 de noviembre 1982, que probablemente contiene una donación simulada, disfrazada de compra-venta de una madre en favor de sus hijos, divide una finca de novecientos metros cuadrados, que resultó ser de 953,84 metros cuadrados en la medición aportada por la actora y 953, 67 en la medición de la demanda) en tres parcelas de "unos trescientos metros cuadrados", que "vende" a cada uno de sus hijos, evidencia una voluntad de configurar tres lotes iguales, que como señala el juzgador de instancia en la sentencia recurrida deberían ocupar una superficie de 317.94 metros cuadrados, por lo que no hay razón alguna en que la parcela del actor ocupe una superficie de 289.83 , en tanto que las del demandado o como una superficie de 346, 21 metros cuadrados; extremo este que ha sido avalado por la otra hermana de los litigantes, C, que se manifestó con rotundidad en el sentido de que la voluntad de madre era dividir la finca tres partes iguales. Por otra parte, la única justificación que ofrece la parte actora de esta diferencia estriba en la existencia de un supuesto acuerdo en virtud del cual la división de los lotes se habría materializado a través de la inscripción catastral de los mismos. Sin embargo este argumento no parece ser decisivo no sólo por que, como señala el Juzgador de instancia, el Catastro no pasa de ser un registro administrativo de carácter fiscal, que no define ni otorga derechos a quienes aparecen en él como titulares (Sentencias del T. Supremo de 4 de Noviembre de 1961; 25 de Abril de 1997 y 26 de Mayo de 2000 entre otras), porque no existe ningún elemento probatorio que justifique como, o a través de quien se produjo esa inscripción catastral; lo que necesariamente debe llevar a desestimar la impugnación.

II.- En último término resulta procedente salir al paso de la alegación que formula la parte recurrente en los apartados séptimo y octavo de su escrito de recurso en el que plantea la posibilidad de una accesión invertida habida cuenta el valor que supone el derribo del muro, o la necesidad del planteamiento previo de una acción de deslinde. Sin embargo tales pretensiones deben ser rechazadas de plano, y ello por que tales cuestiones han sido planteadas "ex novo" en esta segunda instancia, lo que supone una "mutatio libelli", que genera indefensión a la parte contraria, y que resulta, por ello, inadmisible en esta segunda instancia.

III.- Impugnación que efectúa la parte apelada. La parte demandante impugna la sentencia recurrida en aquellos extremos que estima perjudiciales a sus intereses, solicitando la declaración de una servidumbre de paso, constituida por voluntad de los titulares de los predios dominante y sirviente, o subsidiariamente adquirida por usucapión, de anchura de 3,21 m lineales de longitud desde la calle N hasta la parcela del señor E que

es predio dominante, siendo predio sirviente la finca propiedad de las demandadas. Sostienen definitiva la parte recurrente al igual que mantuvo en primera instancia que existen elementos suficientes para concluir que existió un pacto verbal entre los adquirentes para constituir una servidumbre de paso en favor del actor a través de la finca de la demanda. Sin embargo la existencia del supuesto pacto, tan sólo viene avalada por la manifestación de la hermana de los litigantes C, que afirma la existencia del mismo, sorprendiendo que no exista ningún indicio documental de la existencia del mismo, cuando lo propio hubiera sido establecerlo en la propia escritura de división o en un acuerdo complementario a la misma. Por otra parte, como señala la sentencia recurrida existen indicios que contrarían precisamente la existencia de ese pacto, como es el hecho de que las puertas existentes fueran encargadas y pagadas por la codemandada, o el hecho de que los testigos tan sólo hayan visto utilizar ese acceso por el actor de forma esporádica, máxime cuando el mismo no reside en la localidad.

III.- En segundo término plantea la parte recurrente la posibilidad de adquirir por prescripción la servidumbre de paso. El Art. 568 del Código de Derecho Foral de Aragón, al igual que lo hiciera el Art. 147 de la Compilación de Aragón establece, que las servidumbres aparentes pueden ser adquiridas por usucapión de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, sin necesidad de justo título ni buena fe, debiendo entenderse que son servidumbres aparentes las que se anuncian y están continuamente a la vista por signos exteriores, que revelan el aprovechamiento de las mismas, y no aparentes las que no presentan indicio alguno exterior de su existencia (Art. 532 del C. Civil) La servidumbre de paso puede o no ser aparente, según los casos, pues puede ejercitarse por lugar determinado con signo visible, un camino o un carril por ejemplo, o usarse por un determinado lugar sin estar establecido signo alguno exterior visible de su uso o ejercicio. Debe resaltarse que la apariencia, según signos exteriores, se refiere a aquellos datos que, por permanentes, instrumentales e inequívocos, revelan objetivamente el uso de la servidumbre y la situación de un predio respecto al otro. En el caso debatido no cabe duda que la servidumbre que se pretende es una servidumbre discontinua y no aparente, por no existir signo alguno que revele su existencia por lo tanto, resulta plenamente vigente la tesis de la sentencia recurrida en el sentido de que tal clase de servidumbre no puede ser adquirida por usucapión, máxime cuando se estima que, como se expuesto en el fundamento jurídico anterior, no se han acreditado más que actos esporádicos de paso, que carecen del animus posesorio preciso para la adquisición de la servidumbre; lo que conduce inexorablemente a desestimar la impugnación”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 13 de septiembre de 2013. Relaciones de vecindad. Poda de árboles en perjuicio de vecino. Obligaciones del propietario. Uso razonable**

"PRIMERO.-La cuestión litigiosa se contrae a determinar si el corte de ramas realizado por la comunidad de propietarios demandada sobre árboles de la demandante se ha efectuado con arreglo a los requisitos que regulan las "relaciones de vecindad" y, en caso contrario¡ qué perjuicios ha ocasionado esa poda ilegal a la parte actora, pues -en definitiva-el suplico de la demanda se concreta en una petición indemnizatoria por los daños que dicha actuación ha originado en su patrimonio forestal y ornamental.

SEGUNDO. -No se discute la realidad de la poda, sino sus condicionantes jurídicos. No debemos olvidar que estamos en el seno de las denominadas "relaciones de vecindad" que contienen unos presupuestos claros. Constituyen aquel conjunto de normas que regulan los derechos de exclusión y los deberes de tolerancia que se imponen a los propietarios de los fundos -incluso a los usuarios de los mismos-para el mantenimiento de una sana convivencia. Por eso el Art. 538 del vigente Código de Derecho Foral de Aragón se remite a un concepto indeterminado como es el "uso razonable" de la finca según su naturaleza, destino, entorno, todo ello bajo el paraguas de los principios de la buena fe y de los sanos "usos del lugar".

Este precepto, aunque no estaba en vigor en el momento de la ejecución de los hechos enjuiciados, sí que configura los principios de la institución analizada y ya recogidos en el Art. 2 de la precedente Ley 8/10, de 2 de diciembre, de Derecho Civil Patrimonial. Aunque no explícitamente, sí lo están implícitos en el Art. 143 de la Compilación de Derecho Civil de Aragón y en el Art. 592 del C. Civil. Todos ellos recogen el principio -aún más genérico- del "neminem laedere" representado por el arto 1902 de nuestro C. civil.

TERCERO.-Situados en este contexto, los elementos que se han analizado a lo largo del juicio y que constituyen la esencia del derecho de corte o poda de ramas excedidas del fundo vecino, son: la previa reclamación al dueño de los árboles, la justa causa y la conservación del árbol podado.

Respecto al primer elemento, la prueba ha revelado que esta materia estaba siendo tratada por ambos vecinos por lo menos desde el año 2003. Así, se recoge en el Acta de la Comunidad de 4-12-2003 (folio 103), burofax de 12-2-2004 (f. 105), carta de 28-4-2004 (f. 108) Y contestación del Sr. T (f. 109), Acta comunitaria de 3-12-2009 (f. 51) Y fax de 18-3-2010 (f. 62 Y 63) .

Por tanto, aunque después de esta última comunicación, sin recibir respuesta, se comenzó la poda el 30-3-2010 (12 días después), esta Sala considera que sí existieron reclamaciones bastantes y que -además-el comienzo de la poda no debía de alargarse más. Así lo dice la propia comunidad (f. 63) y así lo considera la parte actora, pues es uno de los motivos de su demanda.

Es más, las testificales de los Sres. T, padre e hijo, abundan en la existencia de tales reclamaciones y de conversaciones desde 2003. El propio D. A admitió la recepción de la carta de febrero de 2010. Aunque, matizó, que él nunca admitió la poda.

CUARTO.-En cuanto a la "justa causa" para la poda, es difícil sostener lo contrario. Se trata de elementos propiedad del vecino que traspasan los limites de la misma, acceden (en este caso, vuelan) sobre el suelo ajeno y a través de ese vuelo, dificultan la insolación de la piscina del vecino, la manchan con los detritus propios de un plátano de sombra (hojas, etc.), afectan a la limpieza del agua y al funcionamiento de los motores de los mecanismos de depuración (así admitió D. A en su testifical, que -efectivamente-ese tema

se lo comentaban los representantes de la Comunidad). Y, por fin, existía el riesgo de que la caída de una rama lesionara a algún vecino (principalmente los niños que son los que más usaban la piscina); riesgo que no están obligados a soportar.

QUINTO.-Por fin, si la poda se hizo en las condiciones adecuadas de .tiempo, técnica, cuidado, etc. (recogidas ahora en el Art. 539-4 C. de Derecho Foral de Aragón) .

No debemos de olvidar que se están reclamando daños y perjuicios por el ejercicio de "autotutela" (que tiene su precedente en el parágrafo 910 del B.G.B alemán), por lo que con independencia de si se ha cumplido con los cuidados precisos en el corte de las ramas, la parte reclamante ha de probar tales perjuicios, pues como reitera la jurisprudencia, el incumplimiento o mal cumplimiento de las obligaciones, no supone necesariamente la obligación de indemnizar.

Así, pues, analizaremos los diferentes conceptos.

En el apuntalamiento y arriostramiento de los árboles debido a la poda unilateral y desequilibrada ejecutada por la Comunidad.

Con independencia de las razones técnicas existentes al respecto, hay una de naturaleza jurídica para desestimar tal petición. La obligación de cuidar los elementos propios que inmisionan en propiedades ajenas no es del vecino, sino del dueño de aquéllos. Al vecino la ley le permite actuar en defensa de su propiedad cuando el inmisionante no evita su perjuicio. Pero, debía de haber podado la familia T y haber actuado dentro de su propiedad (en la que nada puede hacer el vecino) como le hubiera parecido pertinente. Bien podando el otro lado del plátano, equilibrándolo, bien arriostrando los árboles, bien rellenando la zanja existente entre la hilera de árboles y la valla.

La causa de la posible caída de los árboles no es del vecino que ejercita su derecho, sino de quien no mantiene su propiedad en condiciones de no perjudicar a aquél.

SEXTO.-Obviamente, el volumen de madera cortado y no entregado a la propiedad del árbol no fue un perjuicio, sino un beneficio para la parte actora. Lo explica claramente el perito D. I: esos restos carecen de valor en el mercado. Y lo admite el perito D. D cuando, después de admitir que toda masa vegetal tiene un valor, reconoció que en este tipo de podas el destino habitual era el "vertedero".

SÉPTIMO. -Tampoco consta con claridad que la parte actora hubiera dado a los cortes de los árboles productos cicatrizantes. Ninguna factura hay sobre ello. D. A cree que se puso ese material en noviembre o diciembre, cuando según la técnica ya era innecesario, pues ha de colocarse inmediatamente después de la poda. Así lo dice el perito D. J, quien en noviembre de 2010 no vio ningún producto cicatrizante, estando los árboles sanos. Tampoco el perito G ha visto factura alguna.

OCTAVO. -Por fin, no hay constancia clara del corte del seto propiedad de la actora, ni que -invadiendo propiedad de la comunidad-no lo pudiera cortar; ni, menos aún, que esa poda fuera perjudicial para el seto, pues es de conocimiento general que la poda, como concepto, no tiene porqué ser perjudicial para las plantas. Parece ser que -bien hecha- resulta beneficiosa. Tampoco hay prueba alguna de gastos por concepto de asesoramiento técnico.”

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 22 de noviembre de 2013. Relaciones de vecindad. Medianería. Copropiedad de uso continuo. Actos de reparación y saneamiento de muro**

“PRIMERO.-La parte actora insta en su demanda el pago del precio de la reparación de la fachada comunitaria que da al solar del demandado y, precisamente, pide a éste la mitad del coste del saneamiento de tal paramento, al considerar que tal pared es medianera.

El demandado se opone a tal pretensión y alega una serie de motivos. El fundamental es que dicho muro no es medianero, sino de la propiedad exclusiva de la comunidad actora. A tal efecto, señala una serie de detalles constructivos contrarios a la presunción de medianería. Además, aporta una pericial, según la cual, la pared litigiosa estaría construida por entero en la superficie de la finca de la *C/* . Y, por fin, atribuye a la comunidad actora una conducta ("actos propios") que supondría el reconocimiento de la propiedad exclusiva de dicha pared, pues nunca fue citado a junta alguna que decidiera sobre la refacción de la misma, ni fue notificado a tal fin.

SEGUNDO.-La sentencia de primera instancia estima la demanda por considerar que la pared es medianera, ante lo que se alza el demandado, recurriendo.

Los motivos de dicha apelación se pueden resumir en los siguientes: 1) Incongruencia omisiva de la sentencia y defecto de contenido de la misma (no aplicación del principio "iura novit curia") por no haber resuelto una serie de cuestiones (los actos propios de la comunidad, la extinción de la medianería);2) error en la valoración de la prueba (toma de testigos, no apreciar signos, contarios a la condición de medianería);3) incorrecta aplicación de la legislación aplicable a la servidumbre de medianería (art 571 y siguientes e.civil); 4) construcción de muro fuera de los límites del solar del apelante y 5) imposibilidad de uso de dicho muro por imperativo de la legislación urbanística del Ayuntamiento de Zaragoza.

TERCERO. -Para resolver las cuestiones planteadas en esta segunda instancia es preciso comenzar por centrar la institución de la "medianería". Más que una servidumbre propiamente dicha, nos encontraríamos ante una especie de comunidad de bienes o copropiedad, en su caso. Es decir, con un elemento poseído "pro indiviso" que tiene sus propias reglas de aprovechamiento, como recogen los citados arts 571 y siguientes del C.civil.

A partir de esta fundamentación jurídica habrá que examinar los derechos y obligaciones de los comuneros de esa especial comunidad, siempre y cuando ésta exista.

CUARTO. -Y esto es lo que hemos de resolver en primer lugar.

Por tanto, carece de relevancia alguna el hecho ge que el demandado, Sr. M, no haya sido citado a ninguna junta de la comunidad demandante. Una cosa es la comunidad de bienes sobre la pared o muro y otra la comunidad de propiedad horizontal de la ley P.H. de 2l-julio de 1960. En aquélla los copropietarios serían la actora, comunidad de la propiedad horizontal y D. P. En la segunda lo serían los dueños de los departamentos del edificio de la *c/* .

Cuestión distinta es que para decidir sobre la reparación y saneamiento de un elemento sobre el que podría existir una copropiedad, debería de haberse adoptado un acuerdo entre los comuneros, tal y como regula el art 398 C.civil. Mas, esta cuestión no ha sido objeto de litigio.

Por tanto, el hecho lógico y jurídicamente correcto de que el Sr. Marco no haya sido citado a ninguna junta de la comunidad del edificio de la *CI* San Pablo 28-30 no supone ning0n

“acto propio" por parte de ésta de reconocimiento de que aquél no fuera miembro de la comunidad “ordinaria" en su caso existente sobre la pared litigiosa.

QUINTO.-Tampoco se planteó en la contestación a la demanda ni por vía de excepción ni, menos a0n, por vía reconvencional la extinción de la servidumbre de medianería, por lo que no se puede acusar a la sentencia apelada ni de incongruencia omisiva, ni de inaplicación de la legislación pertinente (“iura novit curia"). Pues resolver sobre cuestión no litigiosa sí supondría incongruencia “extra petita" y, por ende, indefensión para la parte contraria. La alegación de esta cuestión en el recurso de apelación resulta extemporánea (“ln apelatione nihil innovetur".

Por otra parte, las especiales circunstancias de la medianería permiten matizar el-contenido y eficacia del art 546-2° C.civil.

La medianería se puede considerar como una realidad “continua", puesto que su propia consideración de copropiedad permite un uso incesante sin necesidad de hecho específico al respecto (art 532 C. c); lo que deriva del mismo concepto de posesión. De esta manera, no podemos hablar de comienzo del cese de uso a que se refiere el art 546-2°. Más aún cuando el muro en cuestión recogía los rollizos o vigas de la casa de *C/* .

SEXTO.-Entrando ya en la determinación de si la pared es o no medianera, preciso será analizar las pruebas practicadas. Y en tal sentido recordar las presunciones a favor y en contra de la calificación de un muro como medianil (arts. 572 y 573 C.c)

En el caso enjuiciado estamos ante una pared divisoria de edificios, luego presumiblemente medianera. Pero, tiene en la parte inferior un relex· o retallo, lo que favorece su consideración como privativa.

La existencia de huecos o ventanas carece de relevancia por dos razones. Una, porque no existían antes de su saneamiento. El que se hayan construido después con una finalidad de ventilación no influye en la realidad existente en el momento previo a la obra, que es el que determinará si es medianera o no. Y, segundo, porque en Aragón es perfectamente lícito abrir huecos en pared medianera (art 144 de la antigua compilación de Derecho Civil de Aragón, actuales arts 545 y 547-2 Código de Derecho Foral de Aragón), lo que está prohibido en le régimen común (art 580 C.c).

Tampoco se puede considerar probado que el muro está todo él en la finca de la parte actora. La simple afirmación del perito del demandado y la alusión genérica a unos planos no resulta razón de ciencia suficiente para entender probada una realidad tan trascendental. La "sana crítica" a que se refiere el art 348 LEC así lo impone.

SEPTIMO.-Quedan por examinar otras dos realidades: el aspecto .externo del muro antes de su reposición y la chimenea que lo corona.

Este último elemento fue perfectamente explicado por el perito Sr. Z. La chimenea está a ras de la pared y no en la mitad correspondiente a la casa de la *C/* , porque se halla en una sobreelevación del muro que sólo afectaba a dicho edificio y no al preexistente en la *C/* , cuyo tejado o cumbrera estaba más bajo que el de la *C/* . Situación compatible con lo dispuesto en el arto 577 C.civil.

En cuanto al primero, coincide esta Sala en que resulta trascendental para la solución de este juicio. En efecto, en la documentación fotográfica se observan viguetas o rodillos de madera que claramente traspasan el muro y restos de pintura de lo que sería el interior de las habitaciones del edificio de la *C/* . Obviamente, si esto es así es que el muro litigioso soportaba las cargas del citado edificio, constituyendo la pared de las habitáculos del mismo. Luego, su utilización en tal modo y medida se compadece perfectamente con el uso reconocido en el art 579 C.civil.

Y esta conclusión no puede quedar anulada ni por el retallo, ni por la chimenea ni por las dos pilastras laterales que dan mayor consistencia al muro.

En su consecuencia, procede confirmar la calificación dada en la sentencia apelada.

OCTAVO. -Tampoco modifica tal asunto el hecho de que las normas urbanísticas de Zaragoza impongan un patio de luces entre edificios de nueva construcción (posibilidad prevista a el art.571 C.c). En todo caso, ese muro, que daría al citado patio seguiría siendo medianil o podría dejar de serlo, pero no podría darse a tal virtualidad efecto retroactivo. El art 575 párrafo segundo C.civil contempla la renuncia a la medianería. Situación que en el contexto enjuiciado no se ha dado.

Tampoco se ha planteado la posibilidad de distribución de gastos en atención al contenido de la propiedad de cada comunero (más altura a favor de uno que del otro): art 577 C.Civil . “

***** Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 27 de noviembre de 2013. Abertura de huecos para luces y vistas enmarcado en relaciones de vecindad. Limitaciones legales del dominio. Inexistencia de servidumbre**

"PRIMERO.- Formuló la actora doña M demanda de juicio verbal solicitando la suspensión de la obra que está ejecutando la demandada en la finca de su propiedad, colindante a la de la actora (esta última sita en la plaza xxx nº x de la localidad turolense de xxx) basándose para ello en que la construcción que está efectuando la demandada doña M afecta lesivamente al derecho de luces y vistas que tiene a favor de su finca. Tras oponerse a ello la parte demandada, resolvió el Juzgado de Primera Instancia desestimando íntegramente la demanda y ordenando alzar la suspensión de la obra.

El proceso regulado en el artículo 250.1.5º de la Ley de Enjuiciamiento Civil constituye, al igual que el anterior interdicto de obra nueva, un proceso especial y sumario que tiene por finalidad proteger cautelarmente la propiedad, posesión o cualquier otro derecho real, frente a las perturbaciones derivadas de la realización de nuevas construcciones, entendido tal concepto en un sentido amplio, siempre que se produzca un cambio en el estado presente de las cosas. Es preciso para su prosperabilidad que el actor sea el que ostente la propiedad, la posesión o la titularidad del derecho real que resulte pretendidamente afectado por la obra nueva, así como que la parte que invoca este derecho acredite la existencia del perjuicio que alega, que ha de ser real y debidamente fundamentado dada la gravedad de la medida cautelar que se adopta y las onerosas consecuencias que puede conllevar para la parte demandada.

SEGUNDO.- Invoca la apelante Sra. G en su recurso incongruencia de la sentencia de instancia por cuanto, dice, en los fundamentos de la resolución impugnada el Juzgador a quo se limita a estudiar el título de adquisición de la servidumbre aportado por la actora concluyendo que no existe a favor de ésta la servidumbre de luces y vistas que alega, obviando que en la demanda se solicitaba también la protección de la posesión de las luces y vistas que dice ostentar y pretende mantener con el presente juicio. Insiste el apelante en que es suficiente para apreciar la acción ejercitada la concurrencia de estos tres datos: 1/ la existencia de dos ventanas, 2/ la posesión a través de ellas de luces y vistas, y 3/ la lesión que le produce la realización de las obras por parte de la demandada. Respecto al documento que aporta con la demanda como número 4 (transferencia bancaria de fecha 21 de enero de 1.985) manifiesta que acredita el acuerdo existente entre los entonces propietarios de los inmuebles por el cual el titular de la finca dominante, don D, entregó al dueño del predio sirviente, don F, la suma de 200.000 ptas. y éste se obligó a dar luces y vistas a dos ventanas de su vivienda que dan a la finca de don F. Es decir –añade- estamos en el supuesto del apartado a) del artículo 561 del Código de Derecho Foral de Aragón: constitución de la servidumbre por voluntad de los titulares de las fincas dominante y sirviente.

TERCERO. No pueden ser atendidas las alegaciones del apelante relativas a la incongruencia de la sentencia de instancia, ya que el Juzgador ha resuelto sobre todas las cuestiones planteadas por el actor en su demanda y que fueron objeto de debate en el juicio. Ha tenido en cuenta en su resolución que basta la existencia de cualquier tipo de posesión sobre el inmueble de los demandados, incluso aunque se trate de mera detentación, para que pueda prosperar la acción posesoria ejercitada por la actora, pero también que las situaciones reguladas en los artículos 537 y 545 del Código del Derecho Foral de Aragón no constituyen auténticas servidumbres, sino limitaciones legales del dominio determinadas por razón de vecindad de los predios. Las aberturas o huecos en pared propia no resultan indicativos del derecho de servidumbre de luces y vistas.

Pues bien, en el supuesto que nos ocupa, tal como dice con acierto la sentencia recurrida, las ventanas referidas por la parte demandante no presentan signo alguno que evidencien un derecho más allá del régimen normal de luces y vistas dentro de las relaciones de vecindad a las que se refieren los preceptos indicados del Código de Derecho Foral de Aragón, pues están dotadas de reja de hierro remetida a la pared y red de alambre. Lo que en realidad otorga el derecho a la tutela de la posesión, tratándose del derecho real de luces y vistas, no es la recepción de luz y la visibilidad (que en este caso no existe por el muro que construyó el Sr. V) como mera situación de hecho, sino la posesión del derecho a impedir que el dueño del fundo sirviente construya en su finca, con obstrucción de los huecos abiertos en pared propia.

El hecho de disponer las ventanas de la casa de doña M de reja de hierro remetida a la pared y red de alambre hace presumir que responden al régimen normal de luces y vistas previsto en el artículo 545 del Código del Derecho Foral de Aragón y que, por tanto, no limita el derecho del propietario del fundo vecino a edificar o construir en él sin sujeción a distancia alguna (artículo 550 del Código del Derecho Foral de Aragón).

La servidumbre de luces y vistas que según la actora se constituyó en el año 1985 entre los entonces propietarios de los fundos, don D y don F, choca con la configuración que presentan las ventanas (reja de hierro remetida en la pared y red de alambre), así como con la existencia de un muro en la finca propiedad de doña D, construido por el Sr. V a una distancia de 1,30 metros de las ventanas y consentido por el Sr. V, que impide las vistas, lo que contradice lo dispuesto en el artículo 576 del Código del Derecho Foral de Aragón: “Cuando por cualquier título se hubiese adquirido derecho a tener vistas directas, balcones o miradores sobre la propiedad colindante, el dueño del predio sirviente no podrá edificar a menos de tres metros de distancia, tomándose la medida de la manera indicada en el artículo 546”. Todo ello unido a que la declaración del Sr. V, valorada con acierto por el Juzgador a quo, fue confusa y no desentrañó el alcance del acuerdo al que realmente llegaron ambos propietarios.

De ahí que el recibo bancario aportado por la demandante como prueba de la constitución de la servidumbre de luces y vistas sobre la propiedad de la actora no es suficiente para considerar un pacto entre los Sres. V y V más allá de una mera tolerancia por parte de éste y ello implica que la demanda posesoria no pueda estimarse, puesto que es de aplicación el artículo 444 del Código Civil en cuanto que los actos meramente tolerados no afectan ni aprovechan a la posesión y por ende se carece del objeto de la tutela posesoria. Sin poder entrar en este juicio en cuestiones complejas que deberán dilucidarse, en su caso, en el juicio declarativo que corresponda.

Por todo ello debe ser desestimado el recurso interpuesto y confirmada la sentencia apelada, al ser sus fundamentos plenamente ajustados a derecho.”

9. DERECHO DE OBLIGACIONES

*** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 14 de Zaragoza de 16 de abril de 2013. Rescisión e ineficacia de renuncia a herencia en fraude de acreedores

"PRIMERO.- El actor, acreedor del codemandado Sr. A según sentencia firme de fecha 17 de junio de 2007 (documento 3), ejercita en las presentes actuaciones la acción prevista en el art. 38 de la Ley 1/99 de Sucesiones por causa de muerte (actualmente art. 353 del Código de Derecho Foral de Aragón), solicitando que se rescinda y declare la ineficacia de la renuncia operada por el citado demandado en escritura pública de 25 de septiembre de 2008 respecto a la herencia de su padre D. V por haberse realizado la misma en fraude de acreedores, y consecuentemente de la aceptación y partición hereditaria que en su caso pudiera haberse producido de los bienes y derechos que componen dicha herencia por parte de los hijos del mismo, los restantes codemandados, solicitando que se le autorice a aceptar la citada herencia en su nombre para hacer efectivo su crédito.

A esta pretensión se allanan los mencionados herederos, no habiéndose formulado oposición expresa por parte del mencionado sr. A.

SEGUNDO.- A través de la prueba documental practicada ha quedado debidamente acreditada tanto la realidad del crédito que ostenta el actor frente al demandado como el hecho de que la renuncia a la herencia se ha producido con posterioridad a la sentencia firma dictada en apelación y el consiguiente perjuicio que la repudiación le ha ocasionado (carece de cualquier bien, habiéndose extinguido ya una prestación del INEM gracias a la cual el actor pudo cobrar una pequeña parte de la deuda) por lo que concurriendo todos los requisitos exigidos tanto legal como jurisprudencialmente procede estimar íntegramente la demanda."

***** Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 14 de Zaragoza de 13 de mayo de 2013. Obligaciones asumidas por persona fallecida en documento privado. Aceptación de herencia**

"PRIMERO.- Debe rechazarse la solicitud de la práctica de la diligencia final formulada por la defensa del los demandantes por ser innecesaria la misma habida cuenta del resto de la prueba practicada en autos.

SEGUNDO.- Los actores, componentes y socios todos ellos junto con el fallecido Sr. F de la entidad mercantil "R SL" habiéndose comprometido los primeros en documento privado de fecha 30 de julio de 2010 a transmitir a este último la totalidad de las participaciones sociales que cada uno poseía (documento 8 de la demanda), transmisión que finalmente tuvo lugar mediante escritura pública de 10 de junio de 2011 (documento 10), reclaman en las presentes actuaciones la condena de la herencia yacente del mismo al pago de la cantidad de 43.172'66 euros, cantidad que han tenido que abonar en su condición de avalistas de la citada sociedad a consecuencia de la condena de la misma en un anterior procedimiento y del pago de un crédito a una entidad bancaria, siendo así que el mencionado fallecido había asumido la responsabilidad de todas las deudas sociales, "incluidos préstamos y avales con los socios" (Acuerdo Segundo del mencionado documento privado). Aunque la demanda fue interpuesta originalmente contra la herencia yacente del finado, tras la personación en las actuaciones de la heredera del mismo, representada por su madre al ser menor de edad, contestando a la demanda y oponiéndose, la defensa de los actores solicitó que se entendiese dirigida la demanda contra dicha heredera, solventándose de este modo la cuestión de legitimación pasiva planteada.

TERCERO.- Según ha quedado acreditado a través de la prueba documental practicada, con fecha 27 de diciembre de 2011 se elevó escritura pública de manifestación y aceptación de herencia en la que la única hija del fallecido manifestaba y aceptaba la herencia de su padre a través de su madre como legal representante dada su minoría de edad (documento 1 de la contestación). Es cierto que dicha escritura es de fecha anterior a la interposición de la presente demanda, pero no lo es menos que dadas las trágicas circunstancias en que se produjo el fallecimiento del causante sr. F, y la existencia de actuaciones penales al respecto que llegaron a estar declaradas secretas durante un tiempo no resulta nada ilógico entender que en el momento de interponerse la presente demanda, finales de mayo de 2012, los actores no tuvieran conocimiento de la mencionada escritura de aceptación de herencia y la consiguiente desaparición de la figura de la herencia yacente. Además, habiendo comparecido en las actuaciones la heredera del finado en tal condición contestando a la demanda, y aceptando los actores su personación reordenando la relación jurídica procesal, no se aprecia la existencia de indefensión alguna debiendo admitirse la sustitución como parte demandada de la herencia yacente por la de la única heredera del fallecido y, consecuentemente, debe desestimarse la cuestión procesal de falta de legitimación pasiva planteada.

CUARTO.- Resuelto lo anterior y entrando a conocer del fondo del asunto, la pretensión que formulan los actores se fundamenta en el documento privado de fecha 30 de julio de 2010 suscrito por todos ellos junto con el fallecido (documento 8 de la demanda) y en el que tras comprometerse aquéllos a transmitir al sr. F la propiedad de todas las participaciones que ostentan en la sociedad R SL por el precio de un euro cada una, este último asumía la responsabilidad "de todas las deudas de la sociedad, incluidos préstamos y avales de los socios". Como quiera que en fecha 10 de junio de 2011 se produjo la compraventa en escritura pública de las mencionadas participaciones (documento 10), desde ese momento el comprador, y propietario único de la empresa, asumía el

mencionado compromiso. La demandada plantea que como quiera que el nombramiento del sr. F como administrador de la sociedad no llegó a inscribirse en el Registro Mercantil el mismo carecía de validez, pero lo cierto es que dicha falta de inscripción para nada condiciona la obligación contraída en el mencionado documento la cual estaba únicamente condicionada a que se nombrase un nuevo administrador de la sociedad, cosa que tuvo lugar el día 4 de marzo de 2011 mediante Junta General convocada judicialmente.

También siembra dudas la demandada en torno a la supuesta libre voluntad del finado a la hora de suscribir el mencionado documento (no niega la autenticidad de su firma) y especialmente por la proximidad entre la firma de la escritura pública y la muerte violenta de aquél, pero lo cierto es que no se ha practicado prueba alguna tendente a acreditar ese supuesto vicio del consentimiento al que parece referirse, además de que transcurrió casi un año entre la firma del documento privado y la de la escritura pública, por lo que deben rechazarse las mencionadas sospechas.

QUINTO.- Estando suficientemente acreditada la realidad de la deuda reclamada, procedente de una sentencia de condena a la sociedad y a sus socios solidariamente al pago de la cantidad de 35.342'66 euros y del abono como avalistas a una entidad bancaria de la cantidad de 7.830 euros en concepto de cuotas impagadas de un préstamo a favor de la sociedad, de dichas cantidades debía responde en exclusiva el sr. F en virtud de la obligación asumida. Es cierto que en el procedimiento judicial donde se dictó la mencionada sentencia condenatoria (Juicio Ordinario 1066/20111 del juzgado de Primera Instancia nº 15) se absolvió expresamente a aquél, pero ello fue debido a que la demandante, al tener conocimiento de su fallecimiento, renunció a la acción frente al mismo.

SEXTO.- Determinado el importe de deuda del finado, y habiendo aceptado la herencia su hija de acuerdo a lo establecido en el art. 346.2 del Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA) dada su condición de menor de 14 años, la misma queda subrogada en las obligaciones del causante (art. 322.1) y en consecuencia debe responder de la deuda de éste, que asciende a 43.172'66 euros, con sus intereses legales desde la interpelación judicial (art. 1108 del Código Civil)."

0. OTRAS MATERIAS

*** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 22 de marzo de 2013. Pronunciamiento sobre costas en el recurso por infracción procesal. Voto particular

"PRIMERO.- Por auto de fecha 20 de noviembre de 2012 se admitieron a trámite en el presente procedimiento los recursos por infracción procesal y de casación presentados, habiéndose seguido el trámite legalmente previsto para uno y otro recurso, hasta el dictado de sentencia.

Como indica la parte recurrida en su escrito de solicitud de complemento de resolución, la sentencia dictada en el presente procedimiento no recogió pronunciamiento sobre el pago de las costas causadas por el recurso extraordinario por infracción procesal que se formuló conjuntamente con el recurso de casación en el presente procedimiento. Omisión que, de conformidad con lo establecido en el artículo 215, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede subsanar ahora, a instancia de parte y previa audiencia de la parte contraria.

SEGUNDO.- Al haber sido desestimadas todas las pretensiones sostenidas en el recurso por infracción procesal por la parte recurrente procede, por aplicación de la previsión contenida en el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la imposición del pago de las costas causadas a la parte recurrente.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación,

ACUERDA

Completar la omisión observada a instancia de parte en la sentencia dictada en el presente procedimiento el día 26 de febrero de 2013 respecto del pronunciamiento sobre costas causadas por el recurso por infracción procesal, en el sentido de incluir en la parte dispositiva de la sentencia la frese siguiente:

-"Se impone a la parte recurrente el pago de las costas causadas por el recurso por infracción procesal".

No se hace pronunciamiento de las costas causadas por el trámite y resolución de esta aclaración complementaria.

Así lo acuerdan, y firman el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados que componen la Sala anunciando voto particular la Magistrada Ilma. Sra. Dª. Carmen Samanes Ara.

VOTO PARTICULAR

Voto particular que formula la Ilma. Sra. Magistrado Dª Carmen Samanes Ara al auto de esta Sala de fecha 22 de los corrientes en el rollo de recurso de casación e infracción procesal núm. 43/12.

Respetuosamente, y por las razones que a continuación expongo, discrepo de la fundamentación y de la parte dispositiva del Auto de fecha veintidós del presente suscrito por la mayoría en el presente rollo de casación.

La Disposición Final Decimosexta, apartado 1, regla 1ª de la LEC, establece: *Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso de casación corresponde a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de*

Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la presente Ley.

La razón de tal previsión normativa se encuentra en que, al tiempo de promulgarse la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, no se llevó a cabo la reforma de la LOPJ en lo necesario para poder atribuir la competencia para el conocimiento del nuevo (en aquel momento) recurso extraordinario por infracción procesal a los TT.SS.JJ.

Y dicha regla no puede entenderse sino en el sentido de que, aun no siendo los Tribunales Superiores de Justicia competentes para el conocimiento del recurso extraordinario de infracción procesal, cabe insertar motivos propios de dicho recurso en uno de casación foral. Es decir, no se permite el planteamiento del recurso extraordinario por infracción procesal ante los TT.SS.JJ., ni separada ni acumuladamente a un recurso de casación, sino sólo la fundamentación de éste en motivos procesales además de los de fondo.

Pretende la representación procesal de D. Guillermo G. N. el complemento de la sentencia de 26 de febrero de 2013, al entender que se interpusieron y se han resuelto dos recursos, y que por ello el fallo -que incluyó únicamente el pronunciamiento sobre costas del recurso de casación- debió contener también el correspondiente al recurso de infracción procesal interpuesto de contrario.

Es cierto que la parte recurrente, en su escrito de 31 de julio de 2012, manifestó que interponía recurso extraordinario por infracción procesal y que asimismo interponía recurso de casación foral. Es cierto que, en el auto de de 20 de noviembre de 2012, se acordó declarar la competencia de esta Sala para el conocimiento de *los recursos* por infracción procesal y de casación formulados y admitir a trámite *ambos recursos*. Y cierto también que, en el fallo de la sentencia cuyo complemento se interesa, se declaró no haber lugar al recurso por infracción procesal, y haber lugar al recurso de casación.

No obstante la denominación literal que se ha dado a la impugnación, ha de considerarse que se está ante un solo recurso, de casación, bien que con motivos de una y otra naturaleza, sustantiva y procesal. Así resulta del texto de la Disposición Final Decimosexta antes aludida y así ha venido a entenderlo la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. En el ATS de 8 de septiembre de 2008 (recurso de casación nº 2290/2007) se precisa que corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia, *dentro del recurso de casación, el examen de las infracciones invocadas por la parte recurrente en el recurso extraordinario por infracción procesal.*

Por tanto, resulta adecuado un único pronunciamiento sobre costas: el correspondiente al recurso de casación.

Como consecuencia de lo expuesto, entiendo que no procede completar el fallo de la sentencia, al no adolecer de omisión alguna, y así debió haberse acordado."

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 5 de abril de 2013. Competencia funcional en recurso de casación. Voto particular**

PRIMERO.- Examen de la competencia funcional

Las dos partes litigantes interponen sendos recursos de casación y extraordinario por infracción procesal contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Huesca de fecha 30 de noviembre de 2012; y lo hacen, cada una de ellas, articulando los mismos como recursos independientes, si bien deducidos en un único escrito de interposición.

En este trámite de admisión la Sala debe examinar en primer lugar su competencia pronunciándose seguidamente, si se considerase competente, sobre la admisibilidad del mismo.

Y lo primero que debe hacer es precisar si tiene atribuida la competencia para conocer de dos recursos independientes, de casación y de infracción procesal –aun interpuestos formalmente en un único escrito– o bien si, conforme a la disposición final decimosexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que tiene atribuida es la competencia funcional para conocer del recurso de casación foral, por infracción de normas sustantivas de Derecho civil aragonés –art. 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial– si bien con la posibilidad de que la parte recurrente en casación pueda también impugnar la sentencia, como aquí hacen las partes, "por los motivos previstos en el art. 469 de la presente Ley" –régimen transitorio en materia de recursos extraordinarios regulado en la disposición final decimosexta, número 1, primer párrafo y regla 1ª, de la LEC, "En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal"–.

Pues bien, frente a lo resuelto en ocasiones anteriores, en las que la Sala admitió a trámite, en casos análogos al presente, dos recursos independientes con el resultado de haber llegado a individualizar en sentencia, en dos ocasiones, el pronunciamiento correspondiente a las costas de cada uno de los recursos –así se ha pronunciado la Sala en los autos de aclaración de sentencia de fechas 14 de marzo de 2013 y 22 de marzo de 2013, este último por mayoría, dictados, respectivamente, en los rollos de casación e infracción procesal nº 33 y 43 de 2012–, en el supuesto que nos ocupa debemos precisar, modificando dicha interpretación, que la recta intelección de los referidos preceptos obliga a concluir que la competencia reconocida por Ley Orgánica alcanza únicamente al recurso de casación foral, de manera que no cabe plantear un recurso extraordinario por infracción procesal ante este Tribunal Superior de Justicia, ni separadamente, ni acumulado al recurso de casación foral, sino únicamente la adición al recurso de casación de motivos de infracción procesal. Esta es la solución provisional –de trece años de provisionalidad en este momento– que el legislador se vio impelido a introducir en la Ley Procesal al no alcanzarse la mayoría cualificada precisa para reformar la Ley Orgánica del Poder Judicial cuya modificación se tramitaba en paralelo a la elaboración de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

Esta es la interpretación que se considera más correcta, y obliga a considerar interpuestos los recursos de las partes como recursos de casación a los que se han adicionado motivos de infracción procesal. Este ha sido, además, el criterio seguido en la providencia de 14 de febrero de 2013 dictada por la Sala para oír a las partes sobre las posibles causas de inadmisión advertidas en los distintos motivos de casación foral e infracción procesal que en ella se especifican.

Así las cosas, la Sala entiende que tiene atribuida competencia para el conocimiento de los dos recursos de casación interpuestos –art. 73.1.a) Ley Orgánica del Poder Judicial– y,

dentro de ellos, también para el examen de los motivos de infracción procesal invocados por los recurrentes en sus respectivos escritos –véase en este sentido el ATS de 8 de septiembre de 2008–, según resulta, además del art. 73.1.a) LOPJ ya citado, de lo dispuesto en la disposición final decimosexta, nº 1, regla 1ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el artículo 478.1, párrafo segundo, del mismo cuerpo legal y el artículo 1 de la Ley sobre Casación Foral Aragonesa.

Y conforme a lo previsto en los artículos 1 y 2.2, en relación con el artículo 3.3 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, sobre la Casación Foral Aragonesa, la resolución es susceptible de recurso de casación, tanto por presentar el asunto interés casacional y fundarse en infracción de normas del Derecho civil aragonés que no llevan más de cinco años en vigor –recurso interpuesto por la representación de doña Lourdes E. G.– como, asimismo, en virtud de lo dispuesto por el art. 2.1 de esta misma ley aragonesa, por exceder la cuantía del proceso de 3000 euros o ser la misma imposible de calcular –recurso interpuesto por la representación de don Fernando V. A.-.

SEGUNDO.- Causas de inadmisión del recurso interpuesto por la representación de doña Lourdes E. G.

Por providencia de 14 de febrero de 2013 se acordó poner de manifiesto a las partes la posible causa de inadmisión prevista en el art. 473.2.2º LEC respecto al segundo motivo de infracción procesal alegado por dicha recurrente.

El mismo se fundamenta, con cita del artículo 469.1.4, en relación con el artículo 217, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución española, por adolecer la sentencia de errores en la valoración de la prueba que conllevan una valoración irracional, ilógica y arbitraria.

En la providencia se indicó que en su desarrollo no se justificaba adecuadamente la infracción denunciada, referente a la valoración irracional de la prueba, y que reiteraba la misma justificación hecha en el primer motivo invocado, que versa sobre el vicio de incongruencia y la existencia, en la posición mantenida por la parte, de una "reformatio in peius".

Al evacuar el traslado concedido, la recurrente alega que existe un "error en la valoración de la prueba que ha conllevado a una valoración irracional, ilógica y arbitraria" al fijarse una pensión teórica de 500 euros mensuales para la hija, sin realizar consideración alguna respecto a las necesidades de la menor que justifiquen la reducción operada respecto a la suma reconocida en la sentencia de primera instancia.

El Ministerio Fiscal –al igual que la parte contraria– pide que se inadmita el motivo por no sustentarse realmente en un error en la valoración de la prueba.

El análisis de la sentencia recurrida evidencia que en ella no se realiza una concreta valoración de la prueba de la que discrepe la parte por considerar la misma irracional, ilógica o arbitraria, sino que la disconformidad se centra en la decisión adoptada, en la concreta aplicación de la norma partiendo de una determinada realidad económica de los progenitores sobre la que la sentencia, en ese concreto apartado, no incide realmente salvo para mencionar la notable diferencia de recursos económicos y la situación laboral de una y otra parte. Pues bien, ese desacuerdo ha sido también combatido por la parte a través del primer motivo de infracción procesal, y del primero de casación, y en el que ahora examinamos sigue sin justificarse la existencia de una valoración irracional de la prueba, motivo por el que procede apreciar la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por carecer el mismo de fundamento a tenor de los criterios de admisión sentados por el Tribunal Supremo por acuerdo de 30 de diciembre de 2011.

TERCERO.- Causas de inadmisión del recurso interpuesto por la representación de don Fernando V. A.

En cuanto a la admisibilidad del primer motivo de infracción procesal, el mismo se fundamenta en el art. 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, en concreto de las previstas en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al considerar el recurrente que la resolución carece de motivación al alcanzar un pronunciamiento relativo a la duración temporal de la pensión compensatoria sin efectuar valoración alguna del informe pericial y de las declaraciones de renta e impuestos presentadas por la parte.

En la providencia de 14 de febrero de 2013 pasado se advirtió que la parte parecía combatir la valoración de la prueba, situación en la que había que apreciar, con arreglo a los acuerdos de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinarios por infracción procesal de 30 de diciembre de 2011, que podía concurrir la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al evacuar el traslado, la parte mantiene que lo que existe es una absoluta falta de motivación en la sentencia, y seguidamente razona y detalla las pruebas que debían haberse tomado en consideración para resolver acerca de la duración temporal y cuantía de la pensión compensatoria.

El Ministerio Fiscal –como la parte contraria– solicitan la inadmisión del motivo, la cual debe ser apreciada porque en modo alguno cabe sostener que la sentencia recurrida –al igual que la de primer grado– carezca de motivación alguna. Por el contrario, en sus extensos fundamentos se realiza un examen de los elementos probatorios –directamente o por remisión a la de primera instancia– muy detallado y del que la parte, en realidad, pretende discrepar argumentando las pruebas que le han sido favorables, en un intento de transformar el recurso en una nueva instancia, por lo que debemos apreciar la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El segundo motivo de infracción procesal se articula por infracción del artículo 469.1.2º y 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al considerar la parte que se ha producido una valoración de la prueba que implica una actividad arbitraria, ilógica e irracional, con vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución española. Asimismo, la parte menciona el art. 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En la providencia del pasado 14 de febrero se razonó que la recurrente abordaba los distintos pronunciamientos que le habían resultado desfavorables, atacando la fundamentación de la sentencia de segundo grado, pero pudiendo incurrir en causa de inadmisión. Así, en diferentes apartados se mencionan como infringidos preceptos sustantivos, que son propios del recurso de casación –en concreto los artículos 83.2 y 210 del Código del Derecho Foral de Aragón–; por otra parte, se invoca varias veces la existencia de incongruencia y "reformatio in peius" aludiendo a la fundamentación de la sentencia, y no por comparación entre lo pedido y lo concedido –por todas, STS de 23 de marzo de 2012–; o bien alude a meras consecuencias accesorias que deben ser ventiladas por el Juzgado de Familia, como en el caso del alcance del pronunciamiento que rebaja el importe de la asignación compensatoria; o, en fin, todas las referentes a prueba, en sentido estricto, con las que se pretende en realidad transformar en recurso ordinario una impugnación extraordinaria, planteando una nueva valoración de prueba sin justificar adecuadamente, más allá de la lógica disconformidad de la parte, la existencia de una actividad arbitraria, ilógica e irracional en la sentencia objeto de impugnación. Por todo ello, se indicó que podía concurrir también la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al razonar acerca del referido motivo, la parte recurrente niega que concurran las referidas causas de inadmisión indicando que la cita de preceptos sustantivos no fundamentan el motivo del recurso; que existe una valoración irracional, arbitraria e ilógica de la prueba, más allá de las meras discrepancias de la parte con el resultado de la misma; y que existe incongruencia y "reformatio in peius" al disponer que "el pago de la pensión no quedará extinguido cuando la Sra. E. consiga un trabajo".

El Ministerio Fiscal –como la parte contraria– pide la inadmisión del motivo, del que destaca su poco precisa técnica casacional, por considerar que los razonamientos contenidos en él exceden del ámbito propio de la casación y plantean una revisión completa del proceso y de la prueba cual si se tratara de un recurso de apelación, y sin alegar claramente, más allá del enunciado del motivo, una valoración de la prueba irracional, arbitraria o ilógica que justifique la vía procesal elegida.

Atendidas las anteriores consideraciones, procede inadmitir el motivo que examinamos, porque a la vista de las mismas debemos reiterar la existencia de los defectos advertidos en la providencia de 14 de febrero. En conjunto, la lectura de la extensa fundamentación del recurso evidencia el intento de plantear una tercera instancia revisora, propia de un recurso ordinario, lo que excede totalmente del ámbito de conocimiento propio de este motivo de impugnación por infracción procesal. Y en cuanto al apartado al que expresamente alude la parte al evacuar el traslado, referente a la no extinción del pago de la pensión cuando la Sra. E. consiga un trabajo, hay que reiterar que no se trata en rigor de ninguna incongruencia por contraste entre lo pedido por la parte y lo concedido en sentencia –entre otras, STS de 13 de diciembre de 2012–, sino de la disconformidad del recurrente con la interpretación que se realiza del art. 83 del Código del Derecho Foral de Aragón, cuestión que será examinada al analizar en su momento el segundo motivo de casación.

Por lo expuesto procede apreciar la causa de inadmisión prevista en el artículo 473.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- Admisión de los restantes motivos formulados por los recurrentes

Finalmente, en cuanto al recurso presentado por la defensa de doña Lourdes E. G., el motivo primero, de infracción procesal, se interpone por contravención de las normas reguladoras de la sentencia, con cita de los artículos 469.1.2, 209 y 218 de la LEC; y los motivos primero y segundo de casación se formulan, respectivamente, por violación de los artículos 82, respecto a la reducción de los gastos de asistencia a la hija, y 83, en lo referente al pronunciamiento relativo a la pensión compensatoria, ambos del CDFA.

Y en lo que atañe al recurso interpuesto por la representación de don Fernando V. A., el primer motivo de casación se interpone por violación del artículo 81 CDFA, respecto al pronunciamiento relativo a la asignación del domicilio, y el segundo motivo de casación, por infracción del art. 83 CDFA, en cuanto al pronunciamiento realizado sobre la asignación compensatoria.

Dado el fundamento de los mismos procede admitirlos, por no hallarse el motivo de infracción procesal entre los supuestos de inadmisión del art. 473 LEC, y por aplicación del art. 484 LEC respecto a los motivos de casación, con los efectos a ello inherentes previstos en el artículo 485 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación.

La Sala ACUERDA

Primero.- Declarar la competencia de esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para el conocimiento de los presentes recursos de casación, dentro de los cuales se han planteado, también, motivos de impugnación de los previstos en el art. 469 LEC:

Segundo.- No admitir el motivo segundo de infracción procesal, y admitir los motivos primero, de infracción procesal, y primero y segundo de casación, todos ellos formulados por la representación de doña Lourdes E. G.

Tercero.- No admitir los motivos primero y segundo de infracción procesal y admitir los motivos primero y segundo de casación, todos ellos deducidos por la representación de don Fernando V. A.

Cuarto.- Dar el traslado establecido en el art. 485 de la Ley de Enjuiciamiento civil a las partes recurridas, para que formalicen su oposición por escrito, respecto a los tres motivos admitidos, en el plazo de veinte días.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así por este auto, lo acuerdan, mandan y firman el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados que componen la Sala, anunciando voto particular el Magistrado Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Pastor Eixarch.

VOTO PARTICULAR

El Magistrado que suscribe formula el siguiente voto particular, sin perjuicio del pleno respeto al criterio mayoritario de la Sala, respecto del auto dictado el día 5 de abril de 2013 en recurso de casación e infracción procesal número 3/2013, y al amparo de lo establecido en los artículos 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No existe disconformidad alguna con lo recogido en los Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho segundo, tercero y cuarto de la citada resolución. Se discrepa, sin embargo, del contenido del Fundamento de Derecho primero y parcialmente de lo acordado en la parte dispositiva, que se considera debió admitir como recursos diferenciados el de infracción procesal y el de casación, por los fundamentos jurídicos que a continuación se exponen.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El auto dictado sienta que la competencia reconocida a esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Aragón alcanza únicamente al recurso de casación foral, con exclusión de competencia para conocer del recurso por infracción procesal.

Pero, a continuación, contradictoriamente con tal afirmación, vinculando las cuestiones relativas a competencia con las propias del trámite que deben seguir los recursos de casación y por infracción procesal si son presentados contra la misma sentencia, entiende que sí cabe conocer de los motivos por infracción procesal, pero sólo si estos motivos se plantean dentro del recurso de casación.

Se ve contradicha luego esta última conclusión, ya que, aun a pesar de entender que no es admisible el recurso por infracción procesal, sino el de casación, sin embargo aplica para resolver sobre la inadmisión de los motivos propios del recurso por infracción procesal las normas de los artículos 469 y 473 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que no regulan el recurso de casación, sino el recurso por infracción procesal sobre el que se declara incompetente.

Entiende asimismo el auto que, en contra de lo resuelto en ocasiones anteriores en casos análogos al presente, en el supuesto actual es consecuencia de lo razonado decidir la admisión sólo de los recursos de casación planteados por las partes, sin pronunciamiento específico sobre la inadmisión del recurso por infracción procesal, si bien entendiendo, de oficio, que dentro de los recursos de casación se han planteado también motivos de impugnación de los previstos en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO.- Con carácter previo a resolver sobre los razonamientos principales del auto objeto de discrepancia, debe indicarse como primer motivo de desacuerdo que, antes de

decidir sobre competencia y forma de los recursos debió darse traslado de la cuestión a las partes para las oportunas alegaciones, con el fin de asegurar su audiencia sobre tan relevante cuestión.

También cabe aclarar, antes de entrar en la cuestión esencial de la discrepancia, que el criterio uniforme de esta Sala que se modifica no se circunscribe a resoluciones de reciente fecha, puesto que desde la entrada en vigor de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, en todos los casos en que han sido interpuestos simultáneamente los recursos de casación y por infracción procesal han sido tramitados y resueltos independientemente el uno del otro.

Aunque el auto se pronuncia indiferenciadamente sobre competencia y sobre forma de presentación del recurso por infracción procesal, se trata de cuestiones que se estima más conveniente tratar separadamente, ya que las normas aplicables a cada una de ellas son distintas; por lo que se tratará primero lo referido a competencia y luego lo correspondiente a forma de tramitación del recurso por infracción procesal cuando se presenta conjuntamente con el de casación.

TERCERO.- Para la correcta interpretación de la regulación que sobre competencia establece la disposición final 16 de la LEC, abstracción hecha de las normas que contiene sobre tramitación, se considera esencial la distinción que tal disposición recoge entre los Tribunales Superiores de Justicia que no tienen competencia para conocer del recurso de casación y los que sí la tenían bajo la vigencia de la LEC de 1881 y la mantienen luego con la LEC de 2000, por virtud del artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Esta trascendental diferenciación entre unos y otros TSJ dio lugar a que de modo simultáneo se tramitaran en el Parlamento la que iba a ser después la vigente LEC de 7 de enero de 2000 y la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). El motivo venía impuesto, precisamente, por razón de la nueva competencia que la LEC atribuye a todos los TSJ para conocer del recurso por infracción procesal, lo que obligaba, necesariamente, a reformar el artículo 73 de la LOPJ, pero no para privar de competencia alguna a los TSJ que ya tenían conocimiento del recurso de casación, sino para otorgar a los TSJ sin previa competencia para conocer de tal recurso la habilitación legal para resolver el nuevo recurso extraordinario por infracción procesal que la LEC de 2000 introducía.

La tramitación simultánea de ambos proyectos de ley no culminó sin embargo con su aprobación conjunta. La reforma de la LOPJ no obtuvo la mayoría absoluta parlamentaria precisa para ser aprobada en la sesión del Pleno del Congreso de los Diputados el día 23 de septiembre de 1999. En consecuencia, aun cuando el cuerpo legal de la LEC contenía normas que atribuían la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal a todos los TSJ, tales preceptos no podían entrar en vigor en su integridad, ya que aquellos TSJ que carecían de competencia para conocer de recursos extraordinarios seguían sin tenerla.

La falta de reforma de la LOPJ no afectaba, sin embargo, a los TSJ que contaban con competencia previa para conocer de los recursos de casación, pues seguían manteniéndola conforme al vigente art. 73 de la LOPJ, el cual, por otro lado, siendo ley orgánica no podía ser modificado por la ley ordinaria que es la LEC para privarles de tal competencia.

La anómala situación en que quedaba el texto de la nueva LEC dio lugar a que en el Senado, por vía de enmienda, se introdujera la que luego ha sido la actual disposición final 16ª. Como indicó el Senado en el mensaje motivado que la acompañaba para su posterior aprobación por el Congreso de los Diputados, la razón de su aprobación es que, mientras el recurso extraordinario por infracción procesal no pueda ser sustanciado ante la Sala de los TSJ, la competencia será del TS salvo en los casos en que la casación corresponda ya a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia. Literal e íntegramente

recogida en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, del día 16 de diciembre de 1999, el Senado expuso:

"Disposición final decimosexta bis (nueva)

Se ha introducido una nueva Disposición Final, como Decimosexta bis, que establece un régimen transitorio en materia de recursos extraordinarios, que se funda, entre otras premisas, en la que determina que, mientras el recurso extraordinario por infracción procesal no pueda ser sustanciado ante la Sala correspondiente de los Tribunales Superiores de Justicia, motivos de racionalidad y legalidad imponen que la competencia se atribuya a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, salvo los casos en que la casación corresponda ya a las Salas de lo civil y Penal de los Tribunales superiores de Justicia."

Conclusión de lo expuesto es, por tanto, que la reforma conjunta de la LOPJ y de la LEC, así como la posterior inclusión en esta última de la disposición final 16, no pretendieron, en ningún caso, privar de competencia alguna a los TSJ que ya tuvieran conocimiento de recursos extraordinarios. Por el contrario, lo deseado fue ampliar esa competencia, en la parte referida al recurso extraordinario por cuestiones procesales, a los TSJ que antes no la tenían. Al revés, por tanto, que lo valorado en el auto del que se discrepa, que entiende que la nueva LEC causa limitación de una competencia de los TSJ que, como el de Aragón, sí la tenían antes de la LEC.

En la forma en que a continuación se concretará, al no poder conseguir el legislador el fin buscado de ampliación de competencia por no ser aprobada la LOPJ, lo que acordó fue mantener la competencia de los TSJ que ya la tenían, y atribuir al TS la de aquellos a los que no se pudo otorgar por la falta de aprobación de la Ley Orgánica tramitada paralelamente a la nueva LEC.

CUARTO.- La disposición final 16ª de la LEC recoge la solución arbitrada por el legislador para salvar la expuesta situación de contradicción creada entre la nueva LEC, que establece competencia para el conocimiento de recursos extraordinarios a todos los TSJ, y la LOPJ que no pudo modificar, vigente hoy en este extremo, y que reconoce tal competencia tan solo en alguno.

Respecto de aquéllos TSJ que carecían de competencia para conocer de recurso extraordinario, la disposición final de la LEC, no orgánica, mantiene la situación anterior, esto es, no se la otorga, y atribuye al TS la competencia para conocer del nuevo recurso por infracción procesal que pretendía fuera de tales TSJ.

A este respecto, cabe hacer un inciso para destacar que la anterior LEC de 1881 no recogía el recurso por infracción procesal, pero no omitía la posibilidad de recurrir en recurso extraordinario por motivos derivados de incumplimiento de normas procesales. Incluía (artículo 1692), dentro de los motivos del recurso extraordinario de casación, los que luego, en lo esencial, la Ley de 2000 hizo propios del recurso por infracción procesal, referidos a infracción de normas sobre jurisdicción o competencia, inadecuaciones procedimentales, quebrantamiento de las formas esenciales del juicio o, en fin, defectuosa atención a la correcta tutela judicial en el proceso civil.

Además, la ley de 1881 establecía como motivo el correspondiente a infracción de norma sustantiva o jurisprudencia, que en la Ley 2000 (artículo 477.1) quedó como motivo único posible del recurso de casación. Como con claridad lo indica el TS, por ejemplo en auto de 12 de febrero de 2000 (recurso de queja 2042/2001):

"SEXTO (...) con la nueva legislación procesal las cuestiones de hecho, en cuanto puramente tales, quedan al margen de los recursos extraordinarios, y en cuanto se trate de denunciar reglas legales de valoración de la prueba o de distribución de la carga probatoria, la vía adecuada es la del recurso por infracción procesal, por lo que resultaría en todo caso improcedente el recurso de casación.

Resulta conveniente, habida cuenta de la importancia del cambio legislativo, abundar en esta cuestión del ámbito de los recursos extraordinarios, resultando clara la conclusión que se obtiene del articulado de la LECiv/2000 y de la Exposición de Motivos de la misma, al reservarse la función nomofiláctica del recurso de casación a las cuestiones sustantivas, por lo que el objeto del proceso al que alude el art. 477.1 LECiv/2000 ha de entenderse referido a pretensiones materiales deducidas por las partes, relativas al "crédito civil o mercantil y a las situaciones personales o familiares", como expresa el preámbulo, estando el recurso de casación limitado a la "revisión de infracciones de Derecho sustantivo", señalándose explícitamente en el apartado XIV de la Exposición de Motivos que "las infracciones de leyes procesales" quedan fuera de la casación (...) recurso de casación, pues el ámbito jurídico material al que se circunscribe este último determina un desplazamiento de los temas de índole adjetiva hacía la esfera del otro recurso extraordinario, a través del cual incumbe controlar las cuestiones procesales, entendidas en un sentido amplio, que no se circunscribe a las que enumera el art. 416 LECiv/2000 bajo dicha denominación, sino que abarcan también las normas del enjuiciamiento civil que llevan a conformar la base fáctica de la pretensión y las que determinan el resarcimiento de las costas y gastos que el litigio comporta, de modo que los aspectos atinentes a la distribución de la carga de la prueba y la aplicación de las reglas que la disciplinan, el juicio sobre los hechos, en cuanto resultante de la aplicación de esas reglas y principios jurídicos que rigen la valoración de la actividad probatoria, o la condena en costas causadas en las sucesivas instancias, se encuadran dentro de la actividad procesal, cuya corrección debe examinarse en el marco del recurso extraordinario por infracción procesal, dejando el de casación limitado a una estricta función revisora del juicio jurídico consistente en la determinación del alcance y significado jurídico de los hechos probados, es decir, la calificación jurídica de tales hechos y la subsunción en el supuesto de hecho previsto en la norma de las resultas de aquel juicio fáctico, así como, claro está, en la aplicación al caso enjuiciado de la norma sustantiva en sí misma, en donde se resume el alcance de la infracción normativa que habrá de fundarlo, y en donde se concretan las cuestiones que constituyen el objeto del proceso a que ha de referirse la infracción normativa (art. 477.1 LECiv/2000. (...)"

En definitiva, la cuestión competencial no se ve alterada por la correlación entre la antigua y la nueva LEC: antes determinados TSJ tenían competencia para conocer de la amplia casación que se regulaba y después la conservan para conocer de lo mismo que la anterior casación, pero en el ámbito de dos recursos, el nuevo de casación, concretado ahora a cuestiones sustantivas, y el nuevo de infracción procesal, en el que se incluyen las impugnaciones por razones procesales anteriormente incluidas en la casación.

QUINTO.- Esta situación es la que establece la disposición final 16ª interpretada en su integridad, y no sólo en atención a lo recogido en el apartado 1, primer párrafo, regla 1 que recoge el auto del que se discrepa.

En concreto así resulta de la relación de lo dispuesto en los apartados 1, párrafo 1, en el mismo apartado párrafo 2 regla 1ª, y apartado 2 íntegro de tal disposición final.

En el primero de ellos regula en atención a todos los TSJ: "1. En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal (...).

En la regla primera se establece la distinción, de modo que en el caso de TSJ que no tienen competencia para conocer del recurso por infracción procesal, será el TS quien conozca de él; pero en el caso de TSJ con competencia para conocer del recurso de casación, son también ellos los que resolverán sobre los motivos de infracción procesal: "1ª. Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso de casación corresponde a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de

Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la presente Ley".

El apartado segundo, al igual que hacía el apartado 1, comienza su redacción por referencia a todos los Tribunales Superiores de Justicia: "en tanto las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia carezcan de competencia para conocer, con carácter general, de los recursos extraordinarios por infracción procesal no serán de aplicación los artículos 466, 468 y 472 (...)" A continuación, está a la competencia específica que reúnen los Tribunales Superiores que tienen reconocida competencia para conocer de la casación: "Las referencias a los Tribunales Superiores de Justicia, contenidas en el artículo 472 se entenderán hechas a la Sala que sea competente para conocer del recurso de casación".

SEXTO.- De este modo la disposición final 16 se aparta del cuerpo normativo recogido en la LEC, en el aspecto esencial de otorgar competencia al Tribunal Supremo cuando se trate de los TSJ sin competencia para el recurso de casación.

Además, deja sin efecto los artículos de la LEC que incompatibilizan los recursos de casación y por infracción procesal, vinculando uno y otro, de modo que en los casos en que la competencia para conocer del recuso de casación sea del TS por no tener competencia en casación los TSJ, al TS corresponderá conocer de la infracción procesal. Y en los casos en que la competencia para la casación sea del TSJ, a éste corresponderá conocer del recurso por infracción procesal. De modo que, incluso después de dejar sin efecto el artículo 472, que regula la remisión del recurso por infracción procesal a las Salas de lo Civil y Penal de todos los TSJ, sin embargo mantiene su vigencia cuando se trate de TSJ con competencia para la casación, ya que, en estos casos, sí resulta de aplicación el artículo 472 y, por su referencia, el artículo 468 en lo que prevén remisión a la Sala del TSJ.

En conclusión, por tanto, no ofrece duda la competencia de esta Sala para conocer del recurso por infracción procesal cuando le corresponda resolver el recurso de casación. Sin perjuicio de lo que se tratará después sobre el trámite a seguir, no cabe poner en tela de juicio la competencia funcional del TSJ. Así, por otro lado, lo reconoce el TS en numerosos autos, en los cuales, si bien trata también a mayor abundamiento sobre la cuestión del trámite, sin embargo no pone en entredicho la competencia de los TSJ para conocer del recurso por infracción procesal cuando les corresponda el de casación. Así, autos de 9 de marzo de 2004 o de 24 de marzo de 2009 en los que, tras considerar que la competencia general para conocer del recurso por infracción procesal corresponde al Alto Tribunal, sin embargo acuerdan la remisión a un TSJ, por ser caso en que el conocimiento del recurso de casación corresponde al mismo TSJ.

SÉPTIMO.- Cuestión distinta de la competencia es la de resolver el trámite a seguir cuando se interponga el recurso por infracción procesal ante un TSJ o ante el TS. El auto del que se discrepa considera que si el recurso se presentó ante TSJ no tiene sustantividad propia, sino que sus motivos deben incardinarse dentro del recurso de casación, con la consecuencia inmediata de ser un solo recurso el que se tramitará y resolverá.

Esta conclusión conlleva una diferencia sustancial según se tramite el recurso por infracción procesal ante los TSJ o ante el TS. En el primer caso, por lo dicho, no es tal recurso, y en cambio, en el segundo, sí. Ya en sí misma esta diferencia de tramitación según conozca uno u otro tribunal carece de justificación y, por tanto, debe ser rechazada. Teniendo competencia ambos tribunales, y siendo en ambos casos iguales los motivos, el fin y el efecto del recurso por infracción procesal, no existe razón legal para justificar la discriminatoria situación procesal por el mero hecho de que tramite y conozca uno u otro órgano judicial.

Ciertamente la regla 1ª del apartado 1 de la disposición final 16ª recoge textualmente que "Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso

de casación corresponde a las Salas de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el artículo 469 de la presente Ley". Pero del uso aislado de la expresión "por los motivos previstos" no cabe deducir, como hace el auto objeto de discrepancia, que se esté estableciendo una regulación diferenciada del recurso según conozca el TS o el TSJ.

Tal regla regula, al igual que el apartado anterior, la competencia ya tratada antes, pero no el trámite a dar a uno u otro recurso.

El trámite viene regulado después, en las reglas 2ª a 8ª, y en cada una de ellas, al igual que luego, en el apartado segundo del artículo, también referido al trámite, se habla en todo momento de recurso por infracción procesal y de recurso de casación como claramente diferenciados el uno del otro. Y en ningún momento distingue según se tramite tal recurso ante el TS o ante TSJ, ni contiene referencia alguna a un recurso de casación que también se refiriera a infracciones procesales, como si se tratara del recogido en el régimen de la derogada LEC de 1881.

OCTAVO.- Por último, debe igualmente destacarse que la interpretación hecha en el auto de discrepancia de entender incluidos los motivos de infracción procesal en el de casación es incoherente con la regulación aplicable de la LEC, lo que conlleva importantes consecuencias prácticas que pueden suponer perjuicios para las partes, especialmente si se considera su distinta situación según presenten recurso ante el TS o un TSJ.

En primer lugar destaca que, el auto de discrepancia, aun después de haber entendido que no es considerado el recurso por infracción procesal como tal recurso, sino tan solo como motivos dentro del recurso de casación, sin embargo luego, contradictoriamente, no atiende para valorar sus causas de inadmisión a las recogidas para el recurso de casación sino a las del recurso por infracción procesal en los artículos 469 y 473 de la LEC. Esta forzada interpretación es inevitable, puesto que es claro que no cabe estar a las causas de inadmisibilidad del recurso de casación, hechas para otro tipo de impugnación, pero evidencia lo incoherente del resultado de la interpretación hecha de unir ambos recursos.

Más trascendente todavía resulta el distinto trato que respecto de la imposición de costas va a suponer la errónea interpretación. Ante la redacción del artículo 398 de la LEC, el entender que existe un solo recurso, el de casación, priva a la parte interesada en el recurso por infracción procesal ante un TSJ de la posibilidad de obtener pronunciamiento favorable en costas sobre los motivos de tal recurso, puesto que la decisión sobre el pago de los gastos procesales se referirá sólo al recurso de casación en el que, indebidamente, se ha incardinado el de infracción procesal por el Tribunal.

Y también el pronunciamiento de costas del recurso de casación ordenado en el artículo 398 LEC se ve alterado, puesto que al haber considerado que son motivos de tal recurso los que debieran ser realmente del recurso diferenciado por infracción procesal, habrá que considerar que si no son estimados uno o varios de los motivos de infracción procesal, todo el recurso de casación deberá entenderse estimado en parte y no hacer expresa imposición de costas de la casación, y ello aun cuando los motivos de impugnación sustantiva del recurso de casación sean estimados.

NOVENO.- En conclusión de todo lo expuesto, el Tribunal debió entender, como ha hecho hasta la fecha, que los recursos de casación y de infracción procesal son independientes el uno del otro. Y que el TSJ tiene competencia para conocer de ambos en la medida en que la tiene para resolver el de casación. No existe razón legal o de eficiencia o práctica procesal que justifique entender que ante los TSJ el recurso por infracción procesal pierde su identidad para compartir la de recurso de casación. Y por el contrario, es contrario a las normas vigentes tanto la confusión de recursos que se hace, como el trato diferenciado según estemos ante el TS o el TSJ, como, en fin, las consecuencias prácticas

procesales que, en perjuicio de la parte cuyo recurso por infracción procesal o de casación, entendidos diferenciadamente, fuera estimado.

Por ello, los apartados primero, segundo y tercero de la parte dispositiva del auto de que se discrepa se considera que debió ser la siguiente:

1.- Declarar la competencia de esa Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para el conocimiento de los recursos por infracción procesal y de casación planteados por las partes.

2.- No se admite a trámite el motivo segundo del recurso por infracción procesal, y se admiten los motivos primero del mismo recurso, así como los motivos primero y segundo del recurso de casación, de los presentados por la representación de doña Lourdes E. G.

3.- No admitir los motivos primero y segundo del recurso por infracción procesal y admitir los motivos primero y segundo del recurso de casación, ambos deducidos por la representación de don Fernando V. A.”

***** Auto del Tribunal Superior de Justicia de 15 de abril de 2013. Incompetencia funcional en recurso por infracción procesal**

"PRIMERO.- Contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 13 de noviembre de 2.012 que había desestimado el recurso de apelación presentado contra la sentencia de 25 de junio de 2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Zaragoza, la parte actora y apelante interpuso recurso extraordinario por infracción procesal al amparo de los números 3º y 4º del artículo 469.1 LEC, en relación con la falta de práctica de prueba admitida en la Audiencia Previa.

SEGUNDO.- Conforme a lo dispuesto en la Disposición Final 16ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "*1. En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal, dicho recurso procederá, por los motivos previstos en el art. 469, respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el art. 477.*

Para la interposición y resolución del recurso extraordinario por infracción procesal se seguirán las siguientes reglas:

1ª Será competente para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pero en los casos en que la competencia para el recurso de casación corresponde a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, las resoluciones recurridas podrán también impugnarse por los motivos previstos en el art. 469 de la presente Ley."

Como se ha dicho, el recurrente tan solo ha presentado recurso extraordinario por infracción procesal.

TERCERO.- Dado que, por el momento, la atribución de esa competencia general a esta Sala para el conocimiento de esta clase de recursos no se ha producido, y no es de aplicación el artículo 468 LEC según lo dispuesto en el apartado 2 de la citada Disposición Final Decimosexta, la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón carece de competencia funcional para conocer del presente recurso extraordinario por infracción procesal, por lo que procede declararlo así. Y, en atención a esa falta de competencia, no puede este Tribunal decidir sobre la admisibilidad del recurso, pues será cuestión a resolver por el Tribunal competente.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "*1. No serán admitidos a trámite los recursos dirigidos a un tribunal que carezca de competencia funcional para conocer de los mismos. No obstante lo anterior, si admitido un recurso, el tribunal al que se haya dirigido entiende que no tiene competencia funcional para conocer del mismo, dictará auto absteniéndose de conocer previa audiencia de las partes personadas por plazo común de diez días. 2. Notificado el auto a que se refiere el apartado anterior, los litigantes dispondrán de un plazo de cinco días para la correcta interposición o anuncio del recurso, que se añadirán al plazo legalmente previsto para dichos trámites. Si sobrepasaren el tiempo resultante sin recurrir en forma, quedará firme la resolución de que se trate*".

Por ello, debe esta Sala abstenerse de conocer el presente recurso, por falta de competencia funcional, al ser competente para ello la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (artículo 56.1º LOPJ). Al haber ya sido interpuesto el recurso procede, conforme a lo dispuesto en el citado artículo 62 LEC, abstenerse de conocer disponiendo la parte recurrente del plazo de cinco días para la correcta interposición del recurso."

2.2. Interpretación doctrinal

En este apartado damos noticia de los libros y artículos de los que hemos tenido conocimiento a lo largo del año 2013:

1. OBRAS GENERALES, MANUALES, PANORÁMICAS Y REVISTAS

A. Obras colectivas

BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho Civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011. Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, 429 págs.*

VV.AA.: *Jornada de Derecho foral aragonés: "Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros Derechos forales", Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2013, 142 págs.*

b. Manuales y obras generales de Derecho aragonés

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO Y BAYOD LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN: *Guiones para el estudio del Derecho civil aragonés*. Ed. Kronos, Zaragoza, 2013, 230 págs.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO Y BAYOD LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN: *Guiones para el estudio del Derecho de Familia y Sucesiones en Aragón*. Ed. Kronos, Zaragoza, 2013, 2ª ed., 296 págs.

2ª edición actualizada de la obra ya reseñada en RDCA-2012

C. Panorámicas

Introducción y antecedentes históricos del Código de Derecho Foral de Aragón. Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2013, 142 págs. con abundantes fotografías e ilustraciones.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, JOSÉ MANUEL: "Reflexiones y análisis comparativo de los Derechos forales aragonés y catalán", en *Jornada de Derecho foral aragonés: "Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros Derechos forales"*, Gobierno de Aragón, Zaragoza 2013, págs. 66 a 89

D. Revistas

VV.AA.: *Actas de los XXI Encuentros del Foro de Derecho Aragonés* (Zaragoza-Huesca, 2012), El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, 448 pp.

2. MONOGRAFÍAS Y ARTÍCULOS

1. TEMAS COMUNES A TODOS LOS DERECHOS FORALES

1.1. LA CODIFICACIÓN Y LOS DERECHOS FORALES

GARCÍA PÉREZ, RAFAEL: "Derechos forales y codificación civil en España (1808-1880)" en *Anuario de Historia del Derecho español,* T. LXXXll (2012), págs. 149 a 174.

ROCA TRÍAS, ENCARNA: "La postcodificación civil: la unidad de Códigos, una política muerta" en *Anuario de Historia del Derecho español,* T. LXXXII (2012), págs. 175 a 200

1.6. PROBLEMAS DE DERECHO INTERREGIONAL. LA VECINDAD CIVIL

ARENAS GARCÍA, RAFAEL: "Pluridad de Derechos y unidad de jurisdicción en el ordenamiento jurídico español" en FONT I SEGURA, Albert (ed.): *La aplicación del Derecho civil catalán ene. Marco plurilegislativo español y europeo.* Atelier Libros Jurídicos. Colección: Atelier Internacional. Barcelona, 2011, págs 51 a 83

PAZ AGÜERAS, JOSÉ MANUEL: *El estatuto jurídico de los aragoneses en el extranjero.* El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, 110 págs.

ZABALO ESCUDERO, ELENA: "El sistema español de Derecho interregional", en FONT I SEGURA, Albert (ed.): *La aplicación del Derecho civil catalán en el marco plurilegislativo español y europeo.* Atelier Libros Jurídicos. Colección: Atelier Internacional. Barcelona, 2011, págs. 17 a 30.

2. ESTUDIOS DE FUENTES E HISTORIA DEL DERECHO E INSTITUCIONES DEL REINO DE ARAGÓN

MAGONI, CLIZIA: *Fueros y libertades. El mito de la constitución aragonesa en la Europa moderna.* Traducción de Antonio Pérez Martin. Presentación del Justicia de Aragón. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2012, 255 pp.

4.2. TEXTOS LEGALES

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO Y BAYOD LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN: *Código del Derecho Foral de Aragón.* Ed. Kronos, Zaragoza, 2013, 313 págs.

4.3. AUTONOMÍA: CONSERVACIÓN, MODIFICACIÓN Y DESARROLLO DEL DERECHO CIVIL

BAYOD LÓPEZ, Mª DEL CARMEN: "Derecho foral aragonés, aplicación y posibles líneas de reforma", en *Jornada de Derecho foral aragonés: "Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros Derechos forales",* Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2013, págs 9 a 65.

MOREU BALLONGA, JOSÉ LUIS: "La codificación del Derecho civil aragonés y el código de Derecho Foral de Aragón de 2011", en *Anuario de Historia del Derecho español,* T. LXXXII (2012), págs. 201 a 235.

SANCHO-ARROYO Y LÓPEZ-RIOBOO, JAVIER: "Reflexiones y análisis comparativo del Derecho aragonés en relación con el Código civil y otros derechos forales", en *Jornada de Derecho foral aragonés: "Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros Derechos forales",* Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 90 a 105.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: "La reforma aragonesa del Derecho civil patrimonial", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp. 11 a 62 (*Anuario de Derecho Civil,* tomo LXV, 2012, fasc, IV pp. 1497-1549).

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: "Elaboración y significado del Código del Derecho Foral de Aragón", en *Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Joaquín José Rams Albesa (*Coordinadores: Matilde Cuena Casas, Luis Antonio Anguita Villanueva y Jorge Ortega Doménech), Dykinson, S.L., Madrid, 2013, págs. 305-328.

6. PERSONA Y FAMILIA

6.4. RELACIONES ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES

FERRER ANDRÉS, MANUEL: "Algunas ideas procesales y sustantivas de las sentencias de primera instancia de Zaragoza, en los dos primeros años de preferencia en la custodia compartida", en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 355 a 378.roblemas surgidos en relación al uso de la vivienda conyugal tras la disolución del matrimonio", en *Diario La Ley*, núm. 7962, 2012

MOLINS GARCÍA-ATANCE, EMILIO Y FERRER ANDRÉS, MANUEL: "Dos años de custodia compartida en Aragón" en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 295-310

MOLINS GARCÍA-ATANCE, EMILIO: "La regulación de la atribución del uso de la vivienda en el artículo 81 del Código del Derecho Foral de Aragón", en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 323 a 353

MOLINS GARCÍA-ATANCE, EMILIO: "La guarda y custodia tras la ruptura de la convivencia de los padres en el Derecho foral aragonés", en *Jornada de Derecho foral aragonés: "Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros Derechos forales"*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 106 a 142.

MUÑOZ GARCÍA, CARMEN: "Alimentos a favor de los hijos en supuestos de ruptura matrimonial. Conciliación con el régimen general de alimentos de los artículos 142 y siguientes del Código Civil (1)" en *Diario la Ley*, núm 8224, 2014.

RAMÓN FERNÁNDEZ, FRANCISCA: "La igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres" en VV.AA.: *Estudios Jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés, T.II,* Tirant lo blanch, Valencia, 2011, pp. 2150-2167

RIVERO HERNÁNDEZ, FRANCISCO: *"El status* jurídico del padrastro/madrastra en el Código civil de Cataluña" en VV.AA.: *Estudios Jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés,* T. II, Tirant lo banch, Valencia, 2011, pp. 2187 a 2211

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: "La custodia compartida aragonesa en la primera jurisprudencia", en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 181-294

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: "Inconstitucionalidad del inciso "favorable" del art. 92.8 Cc. Referido al informe del Ministerio Fiscal en la custodia compartida sin acuerdo de los padres2, *Actualidad del Derecho en Aragón,* Año V, nº 17, febrero 2013, pp 18-19

TAMAYO HAYA, SILVIA: "De la paternidad biológica a la paternidad social" en VV.AA.: *Estudios Jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés,* T. II, Tirant lo banch, Valencia, 2011, pp. 2556 a 2583

6.5. RELACIONES TUTELARES Y PARENTALES. ADOPCIÓN, GUARDA, ACOGIMIENTO. PROTECCIÓN DE MENORES

LÓPEZ AZCONA, AURORA: "La protección de los menores en situación de desamparo (o abandono) en los Derechos español y marroquí", *Anuario de Derecho Civil,* 2013-III, págs. 1045-1107

6.9. PAREJAS ESTABLES NO CASADAS

ECHEVERRÍA ALBACAR, IGNACIO: "Marco jurídico constitucional de las uniones de hecho tras la STC 93/2013, de 23 de abril", en *Diario La Ley* núm. 8221, 2014.

MARTÍNEZ VIAMONTE, PEDRO. "Estudio del paco de convivencia. Su contenido", en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 417-426

OTTO OLIVÁN, SOL: "La ruptura de la pareja de hecho. Aspectos procesales", en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 427ª 439

PARDILLO HERNÁNDEZ, AGUSTÍN: "Guarda y custodia compartida: análisis de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, con referencia al marco normativo vigente", en *Diario La Ley, Nº 8104, Sección Dossier, 13 Jun. 2013, Año XXXIV*

SEOANE PRADO, JAVIER: "Los efectos jurídicos de las parejas estables en Aragón" en *Actas de los XXII Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza-Huesca, 2012, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, págs. 381 a 416

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: "Doctrina constitucional sobre la regulación de las parejas de hecho" en *Actualidad del Derecho en Aragón,* año V, núm. 19, julio 2013, págs 18-19

8. DERECHO DE BIENES

8.2. RELACIONES DE VECINDAD

BOSQUE ARGACHAL, CARLOS: "*Régimen legal y práctica judicial de las inmisiones medio ambientales en Aragón*. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2012, 177 págs.

MARTINEZ MARTINEZ, MARÍA: "Inmisiones de raíces y ramas, distancias entre plantaciones, paso y andamiaje por razón de obras, uso de pared medianera y paso natural de aguas pluviales según los arts. 537 a 544 del Código Foral de Aragón (capítulos I al IV del Título Primero del Libro Cuarto)", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp. 63 a 97

8.3. LUCES Y VISTAS

ARBUÉS AÍSA, DAVID: "Relaciones de vecindad: luces y vistas", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de*

mayo de 2011. Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 99 a 135

8.4. SERVIDUMBRES

ALONSO PÉREZ, Mª TERESA: "Constitución y extinción de las servidumbres", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 153 a 193

ARGUDO PÉRIZ, JOSÉ LUIS: "Derechos de pastos y ademprios", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 233 a 267

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: "Servidumbres: concepto, clases, caracteres, contenido de la servidumbres", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 137 a 151

LACRUZ MANTECÓN, MIGUEL L.: "Servidumbres de luces y vistas, de paso y acceso a red general", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 195 a 232

9. DERECHO DE OBLIGACIONES

9.2. DERECHO DE ABOLORIO O DE LA SACA

LÓPEZ AZCONA, AURORA: "El derecho de abolorio o de la saca", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 269 a 316

MEDRANO SÁNCHEZ, JUAN IGNACIO: "Aspectos procesales del derecho de abolorio", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 379 a 402

SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: "Legitimación para el ejercicio del derecho de abolorio tras la reforma de la Ley de Derecho civil patrimonial", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 137 a 151

9.3. CONTRATOS SOBRE GANADERÍA

BAYOD LÓPEZ, Mª DEL CARMEN: "De los contratos sobre ganadería. Disposiciones transitorias, disposición derogatoria y disposiciones finales (De la Ley 8/2010, de 2 de

diciembre, de Derecho civil patrimonial, al Título IV del Libro IV del Código del Derecho Foral de Aragón)", en BAYOD LÓPEZ, Carmen (Coord.): *Derecho civil patrimonial aragonés. Ponencias del Seminario celebrado en la Institución "Fernando el Católico" de Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011.* Institución "Fernando el Católico", Colección Actas, Zaragoza, 2013, pp 317 a 375

3. OBRAS AUXILIARES

A. METODOLOGÍA DOCENTE E INVESTIGADORA

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO Y BAYOD LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN: *Cuadernillo de prácticas de Derecho civil aragonés.* Ed. Kronos, Zaragoza, 2013, 62 págs.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO Y BAYOD LÓPEZ, María del Carmen: *Cuadernillo de prácticas de Derecho de Familia y Sucesiones en Aragón*. Ed. Kronos, Zaragoza, 2013, 2ª ed.,49 págs.

APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO PÚBLICO ARAGONÉS

El examen del estado de aplicación e interpretación del ordenamiento jurídico-público aragonés se realiza en este Informe especial a través del examen de la situación de los problemas de constitucionalidad que afectan a normas aragonesas o a normas estatales por relación con las competencias asumidas en el Estatuto de Autonomía (punto 1 del Informe) y del análisis de las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en las que se aborda la adecuación al ordenamiento jurídico de normas de derecho público aragonés, objeto propio de estudio en este apartado.

Finalmente, en un epígrafe específico se da noticia de los libros y artículos sobre Derecho Público aragonés de que hemos tenido conocimiento durante 2013.

1. SENTENCIAS DICTADAS DURANTE 2013 EN LAS QUE SE DECLARA LA NULIDAD TOTAL O PARCIAL DE NORMAS DE DERECHO PÚBLICO ARAGONÉS

Se realiza una reseña de resoluciones judiciales del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en las que se ha suscitado por vía directa o indirecta el estudio de adecuación a derecho de normas aragonesas y en las que se ha concluido con su anulación.

1.- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª). Sentencia núm. 363/2013 de 15 julio.

Tasas y tributos locales. Se declara la nulidad parcial del artículo 3.1 de la Ordenanza Fiscal de Villanova (Huesca), reguladora de la tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local por empresas de telefonía móvil, publicada en el BOP de Huesca el 12 de febrero de 2010, en cuanto incluye en la determinación de sujeto pasivo de la tasa regulada a las personas físicas, personas jurídicas y las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la ley 58/2003, que disfruten, utilicen o aprovechen especialmente del dominio público y ello aunque no sea titulares de las redes a través de las cuales se efectúen los suministros, así como del artículo 8 de la misma en cuanto regula la cuantificación de la tasa.

Así, las cuestiones controvertidas giraban en torno a la legalidad de la tasa indicada en cuanto se exigía a los operadores de telefonía no propietarios de infraestructuras instaladas en dominio público así como sobre los elementos utilizados para la cuantificación de dicha tasa, entre los que se encontraba el volumen de negocio del sujeto pasivo.

En su decisión, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón se apoya en la jurisprudencia emitida sobre las cuestiones planteadas tanto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea como por el Tribunal Supremo.

Así, el Tribunal Supremo había planteado en el recurso de casación número 4307/2009 cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los siguientes términos:

1ª) ¿El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permite exigir un canon por derechos de instalación de recursos sobre el dominio público municipal a las empresas operadoras que, sin ser titulares de la red, la usan para prestar servicios de telefonía móvil?

2ª) Para el caso de que se estime compatible la exacción con el mencionado, artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE, las condiciones en las que el canon es exigido por la ordenanza local controvertida ¿satisfacen los requerimientos de objetividad, proporcionalidad y no discriminación que dicho precepto exige, así como la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos concernidos?

3ª) ¿Cabe reconocer al repetido artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE efecto directo?

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sentencia de 12 de julio de 2012, concluyó al respecto que:

"1) El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002 , relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.

2) El artículo 13 de la Directiva 2002/20 tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo".

El Tribunal Supremo, a la vista de esta respuesta, dictó ulteriores sentencias – de 10 y 15 de octubre de 2012 , de 8 , 16 , 23 y 30 de noviembre y 7 de diciembre de 2012, y 11 y 16 de enero de 2013-, poniendo de manifiesto en la primera, reiterada por otras posteriores, que *"la solución a que se llega es consecuencia inmediata de la sentencia de TJUE de 12 de julio de 2012 que obligará a los tribunales españoles a corregir su doctrina e incluso al legislador a modificar el TRLHL para excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa, sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas. De esta forma, los operadores de telefonía móvil no tendrán que abonar tasas municipales por el uso del dominio público municipal si se limitan a utilizar las instalaciones de terceros. La normativa sectorial debe prevalecer sobre la Ley de Haciendas Locales (RCL 1988, 2607 y RCL 1989, 1851) . Obviamente deberá modificarse también la regulación de las ordenanzas municipales para ajustarse a lo parámetros de la Directiva autorización y al conjunto de las Directivas del sector dictada en el año 2002".*

Y siguiendo con esta línea, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón declara la nulidad parcial del art. 3.1 de la Ordenanza Fiscal mencionada en cuanto considera que no puede tener la condición de sujeto pasivo en esta tasa el operador de telefonía que aun cuando las use, no es propietario de infraestructuras de telefonía ubicadas en dominio público.

Respecto a la segunda cuestión -sobre la posibilidad de incorporar como parámetro de cuantificación de la tasa el volumen de ingresos del sujeto pasivo por las llamadas realizadas y recibidas en una localidad-, el Tribunal Superior se remite también a decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea como fundamento de su fallo anulatorio –art. 8 de la Ordenanza-.

Y lo hace de la siguiente manera:

"Impugnando igualmente la parte recurrente la cuantificación de la tasa contenida en el artículo 8 de la Ordenanza, debe recordarse sobre esta cuestión se ha pronunciado igualmente la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en dos de sus iniciales sentencias, de fecha15 de octubre de 2012, en las puso de manifiesto que "queda por resolver la cuestión relativa a si la tasa es discriminatoria y desproporcionada para los operadores de telefonía móvil. Esta Sala formuló la cuestión al Tribunal de Justicia, aunque de forma subsidiaria para el caso de que se estimara conforme a la Directiva que era susceptible de la tasa la utilización de redes ajenas. Como dicho Tribunal consideró que dicho establecimiento de la tasa no era conforme al Derecho europeo, no estimó necesario resolver la segunda cuestión. Sin embargo, esta Sala en su sentencia de esta misma fecha relativa a la misma Ordenanza resolvió en sentido anulatorio del art. 4, con base en los siguientes fundamentos: «"Por otra parte, la anulación tiene que alcanzar también al art. 4 de la Ordenanza, al partir la regulación de

la cuantificación de la tasa de la premisa de que todos los operadores de telefónica móvil realizan el hecho imponible, con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, que no se adecua a la Directiva autorización, debiendo recordarse, además, que la Abogada General, en las conclusiones presentadas, ante la cuestión prejudicial planteada, sostuvo que "con arreglo a una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 13 de la Directiva autorización, un canon no responde a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación, ni a la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos de que se trate, si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa, o en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso "escaso", resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso".- Esta conclusión, aunque no fue examinada por el Tribunal de Justicia por las razones que señala, es compartida por la Sala, lo que impide aceptar que para la medición del valor de la utilidad se pueda tener en cuenta el volumen de ingresos que cada empresa operadora puede facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en el Municipio, considerando tanto las llamadas con destino a teléfonos fijos como a móviles como recoge la Ordenanza, y además, utilizando datos a nivel nacional extraídos de los informes anuales publicados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cuanto pueden conllevar a desviaciones en el cálculo del valor de mercado de la utilidad derivada del uso del dominio público local obtenido en cada concreto municipio".»

2.- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª). Sentencia núm. 81/2013 de 12 febrero.

Comunidad Autónoma de Aragón. Se declara la nulidad de la Orden de 22 de octubre de 2009, de la Consejera de Salud y Consumo por la que se regula la constitución y funcionamiento de la Comisión de Evaluación del Medicamento de los hospitales del Sistema Sanitario de Público de Aragón.

La declaración de nulidad de la citada Orden encuentra fundamento en el incumplimiento de una serie de trámites preceptivos para su aprobación. Trámites de obligada cumplimentación en la medida en que la Orden recurrida debe calificarse como reglamento de desarrollo y disposición general y no como un mero reglamento ejecutivo.

Así, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón se pronuncia en los siguientes términos:

"Pues bien en este caso este Tribunal no alberga duda de que el Real Decreto objeto de impugnación, desarrolla diferente normativa estatal -y con independencia de que tenga o no competencia para ello-, en materia de prestación farmacéutica, materia regulada entre otras en la Ley ya citada 29/2006 (RCL 2006, 1483 y RCL 2008, 970) . Como se dice en la demanda la Administración podría lícitamente crea una Comisión del Medicamento que ayudase a los profesionales en la racionalización del gasto, pero en la medida en qué no solamente regula esta posibilidad legal del art. 88 de la Ley 29/2006 (RCL 2006, 1483 y RCL 2008, 970) , sino que impone la obligación de que todo medicamento que se quiera prescribir, deba estar incluida en una guía, es claro que no está dictando una norma meramente organizativa, sino más bien al contrario una norma que afecta a derechos de terceros. Afecta al paciente, que puede verse limitada una determinada prestación farmacológica, afecta a los fabricantes de medicamentos y afecta a los profesionales de la medicina en la medida en que pueden verse limitada su libertad de dispensación. Así lo entendió en un supuesto verdaderamente similar el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que en su Sentencia de 28 de octubre de 2010 , anula una Orden similar que crea el Consejo Asesor de Farmacia de Madrid.

Dado que la falta no sólo del informe del Consejo Consultivo, sino del resto de trámites establecidos en las Leyes aragonesas 1 (LARG 2009, 146) y 2 /2009 (LARG 2009, 201), determinan la nulidad de pleno derecho de la Orden recurrida y en concreto la falta de audiencia a las organizaciones que defienden los derechos de los interesados, procede acoger el recurso y anular el Decreto impugnado."

3.- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª). Sentencia núm. 391/2013 de 27 mayo.

Ordenanzas municipales. Se declara la nulidad del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de 24-07-2009, por el que se aprueba definitivamente la ordenanza municipal de ecoeficiencia energética y utilización de energías renovables en los edificios y sus instalaciones.

En este caso, la parte recurrente fundó su recurso en la falta de competencia del Ayuntamiento de Zaragoza para el dictado de la Ordenanza indicada.

El Tribunal Superior de Justicia de Aragón, tras hacer una exposición de las diferentes y contrapuestas resoluciones judiciales dictadas por otros Tribunales sobre la misma cuestión, resuelve anulando la Orden con la siguiente argumentación:

"Como se ha indicado en el fundamento segundo anterior, el planteamiento de las partes en relación con la Ordenanza de Zaragoza no difiere del estudiado por las sentencias reseñadas. Ninguna de estas sentencias identifica norma legal concreta habilitadora para el ejercicio de estas competencias por los Ayuntamientos, aunque la del TSJ de la Comunidad Valenciana de 12 de mayo de 2.008 (JUR 2008, 303437) afirma que tampoco están expresamente excluidas.

Efectivamente, partiendo de la competencia estatal exclusiva contenida en el artículo 149.1. CE (RCL 1978, 2836) para la "legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para el establecimiento de normas adicionales de protección" (apartado 23), y "del régimen energético" (apartado 25), el artículo 3.1.c.3) de la Ley 38/1999 (RCL 1999, 2799) , de Ordenación de la Edificación señala los requisitos básicos de la edificación sobre "ahorro de energía y aislamiento térmico, de tal forma que se consiga un uso racional de la energía necesaria para la adecuada utilización del edificio" , y el apartado 2 determina que el Código Técnico de la Edificación "es el marco normativo que establece las exigencias básicas de calidad de los edificios y sus instalaciones, de tal forma que permite el cumplimiento de los anteriores requisitos básicos", que "podrá completarse con las exigencias de otras normativas dictadas por las Administraciones competentes" .

El Código Técnico aprobado por RD 314/2006 (RCL 2006, 655 y RCL 2008, 194) se define en su parte expositiva como "instrumento normativo que fija las exigencias básicas de calidad de los edificios y sus instalaciones", que da satisfacción "a ciertos requisitos básicos de la edificación relacionados con la seguridad y el bienestar de las personas, que se refieren, tanto a la seguridad estructural y de protección contra incendios, como a la salubridad y la protección contra el ruido, el ahorro energético o la accesibilidad para personas con movilidad reducida". Afirma que "esta nueva normativa contribuye de manera decisiva al desarrollo de las políticas del Gobierno de España en materia de sostenibilidad, en particular el Plan de Acción de la Estrategia de Ahorro y Eficiencia Energética, y se convierte en instrumento de compromisos de largo alcance del Gobierno en materia medioambiental, como son el Protocolo de Kyoto o la Estrategia de Goteborg" . En tales términos concreta su artículo 1 el objeto del Código. Su Disposición final primera define su carácter básico dictado al amparo de las competencias atribuidas al Estado en los artículos 149.1.16 ª, 23 ª y 25ª de la Constitución Española (RCL 1978, 2836) en materia de bases y coordinación nacional de la sanidad, protección del medio ambiente y bases del régimen minero y energético, respectivamente, y la Disposición Final tercera habilita al Ministerio de Vivienda para aprobar mediante Orden ministerial las modificaciones y revisiones periódicas que sean necesarias de los Documentos Básicos del Código Técnico de la Edificación . El artículo 15 recoge las

exigencias básicas de ahorro de energía concretadas en limitación de demanda energética (15.1), rendimiento de las instalaciones térmicas (15.2), eficiencia energética de las instalaciones de iluminación (15.3), contribución solar mínima de agua caliente sanitaria (15.4), y contribución fotovoltaica mínima de energía eléctrica (15.5). Los valores del artículo 15.4 se consideran mínimos, "sin perjuicio de valores que puedan ser establecidos por las administraciones competentes y que contribuyan a la sostenibilidad, atendiendo a las características propias de su localización y ámbito territorial" , al igual que los del artículo 15.5, considerados mínimos, "sin perjuicio de valores más estrictos que puedan ser establecidos por las administraciones competentes y que contribuyan a la sostenibilidad, atendiendo a las características propias de su localización y ámbito territorial".

No se concretan cuales son estas administraciones competentes para fijar estos otros valores atendiendo a las características propias de su localización y ámbito territorial, pero la citada sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2.008 (RJ 2008, 6506) rechaza que el artículo 25.2 de la Ley de Bases del Régimen Local (LBRL (RCL 1985, 799 y 1372)) autorice a los Municipios porque las que en dicho precepto se reconocen en la materia de protección del medio ambiente (apartado f) se ejercerán "en todo caso en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas" . Por ello dice el Tribunal Supremo: "Debe así localizarse en una u otra una previsión normativa cuya interpretación conduzca a afirmar que aquella competencia municipal sobre la referida materia incluye la potestad de dictar normas reglamentarias con un contenido obligacional tan específico como el de aquella Ordenanza". En los mismos términos regula las competencias de los municipios el artículo 42 de la Ley 7/1999, de 9 de abril (LARG 1999, 90) , de la Administración Local de Aragón , referidas a la protección del medio ambiente (apartado 2.f), con el alcance que determinen las leyes del Estado y de la Comunidad Autónoma (apartado 2).

No se localiza norma estatal alguna en tal sentido, ni se encuentra en la entonces vigente Ley 5/1999 (LARG 1999, 90) , urbanística de Aragón, en cuyo artículo 33, sobre las determinaciones generales del Plan General de Ordenación Urbana, en su apartado d) contemplaba las medidas para la protección del medio ambiente. En la Ley 3/2009 (LARG 2009, 283) , de Urbanismo de Aragón, su artículo 6 atribuye a los Municipios la actividad urbanística pública, correspondiendo al Pleno la aprobación inicial y provisional del planeamiento general y la aprobación de las ordenanzas de edificación, y respecto a éstas el artículo 69 permite regular los aspectos morfológicos y estéticos de las construcciones, debiendo ser conformes las ordenanzas con la legislación sobre condiciones técnicas de edificación, seguridad, salubridad, habitabilidad y calidad de las construcciones, no pudiendo en ningún caso alterar el plan general ni menoscabar las medidas establecidas para la protección del medio ambiente.

El Real Decreto 47/2007, de 19 de enero (RCL 2007, 170 y 2085) , aprobó el Procedimiento básico para la certificación de eficiencia energética de edificios de nueva construcción, con cita de la Directiva 2002/91/CE (LCEur 2003, 6) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, que el Real Decreto transpone parcialmente, relativa a la eficiencia energética de los edificios, que establece la obligación de poner a disposición de los compradores o usuarios de los edificios un certificado de eficiencia energética, y aprueba un distintivo común en todo el territorio nacional denominado etiqueta de eficiencia energética, garantizando en todo caso las especificidades que sean precisas en las distintas comunidades autónomas. No hay referencia a especificidades en esta materia que puedan ser establecidas por los Municipios, y el Real Decreto se configura en su Disposición final primera con el carácter de básico al amparo de las competencias del Estado en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, protección del medio ambiente y bases del régimen minero y energético (artículo 149.1.13 ª, 23 ª y 25ª CE (RCL 1978,

2836)), habilitando a los Ministerios de Industria, Turismo y Comercio y de Vivienda para dictar las disposiciones que exija el desarrollo y aplicación del mismo. El control externo y el procedimiento para realizarlo así como la inspección se atribuyen en los artículos 8 y 9 al órgano competente de la Comunidad Autónoma correspondiente.

Así pues, no se localizan normas habilitadoras concretas sobre la materia específica objeto de regulación por la Ordenanza impugnada, ni ésta proporciona en su desarrollo las especificaciones por razón de su localización territorial que permitan al Ayuntamiento de Zaragoza una regulación específica en materia de medio ambiente, en concreto en eficiencia energética y utilización de energías renovables, que es el objeto más específico de la misma. En defecto de tales normas habilitadoras la competencia sobre la materia aparece reservada a la regulación estatal y autonómica, concretada por el momento en el Código Técnico de la Edificación y en el Real Decreto 47/2007 (RCL 2007, 170) , que aprueba el Procedimiento básico para la certificación de eficiencia energética de edificios de nueva construcción, lo cual viene avalado por la interpretación sentada hasta ahora en la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2.008 (RJ 2008, 6506) .

En consecuencia, procede la estimación del recurso y declarar la nulidad de pleno derecho y la anulación total, por no ser conforme a derecho, de la Ordenanza municipal (LEG 2009, 5557) identificada en el encabezamiento."

4.- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección2ª) Sentencia núm. 99/2013, de 15 marzo.

Haciendas Locales. Se declara la nulidad de la Ordenanza Fiscal nº 40, del Ayuntamiento de Sariñena, reguladora de la Tasa por aprovechamiento especial de terrenos de dominio público local por empresas de telefonía móvil, publicada en el BOP de Huesca de 31 de diciembre de 2009.

La anulación halla su fundamento en la vulneración por parte del Consistorio del procedimiento de elaboración de disposiciones generales al haberse incumplido el trámite de exposición pública por no haberse cumplido el plazo de 30 días previsto en el art. 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, atendiendo a las fechas de publicación de la Ordenanza en cuestión en el BOP de Huesca.

Así, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, con cita de sentencias del Tribunal Supremo y de otros Tribunales Superiores de Justicia, considera que el incumplimiento de dichos plazos es causa de nulidad del art. 62.2 Ley 30/1992.

En sus propias palabras:

"*De acuerdo con lo expuesto, la solución estimatoria del recurso deriva de la constatación de que se ha producido efectivamente en este caso el defecto invocado por la recurrente ya que, aprobada provisionalmente la Ordenanza el día 20 de noviembre de 2009, se publicó el acuerdo en el BOP de Huesca de 23 de noviembre de 2009 abriendo el trámite de información pública por 30 días, produciéndose la aprobación definitiva y su publicación en el BOP de Huesca de 31 de diciembre de 2009 y por tanto, el día treinta del plazo, teniendo en cuenta que como se pone de manifiesto por la actora, los días 7, 8 y 25 de diciembre de 2009 eran festivos, y por tanto antes de que transcurriese el referido día como sería preciso ya que el día trigésimo está comprendido dentro del plazo de información pública hasta su conclusión, por lo que procede la declaración de nulidad de la Ordenanza según la expuesta doctrina.*"

5.- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección2ª). Sentencia núm. 16/2013 de 16 enero.

Tributos municipales. Se declara la nulidad del artículo 7 de la Ordenanza nº 21 del Ayuntamiento de Laspuña, publicada en el BOA de 7 de noviembre de 2000, en cuanto fija la cuantía de la tasa, en 300 peseta/año por cada m2 de ocupación de suelo y 15 pesetas/año por cada m2 de ocupación de vuelo o de subsuelo.

La nulidad se acuerda vía impugnación indirecta de la disposición referida a la tasa a abonar por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local derivada de la línea de alta tensión que discurre por el monte hasta su entrada en el transformador del pueblo.

El Tribunal Superior de Justicia considera que no se ha justificado adecuadamente la cuantía de la tasa, lo que motiva la anulación de la Ordenanza en este punto.

En palabras del propio Tribunal:

"*Para dar respuesta a la impugnación y por lo que hace referencia al discutido valor fijado para determinar la cuota tributaria, resulta preciso partir de los artículos 24.1.a) y 25 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre (RCL 1988, 2607 y RCL 1989, 1851) y del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (RCL 2004, 602, 670), los cuales establecen que el importe de las tasas previstas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local se fijará de acuerdo con las siguientes reglas "con carácter general, tomando como referencia el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público. A tal fin, las ordenanzas fiscales podrán señalar en cada caso, atendiendo a la naturaleza específica de la utilización privativa o del aprovechamiento especial de que se trate, los criterios y parámetros que permitan definir el valor de mercado de la utilidad derivada" y que "los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquéllos, respectivamente".*

En el presente caso, el valor asignado de 300 pesetas/año deriva de lo razonado en el estudio económico de 10 de octubre de 2000 en el cual, tras señalarse que "existen estudios que determinan que el valor en venta de terrenos forestales (...) ronda actualmente las 200.000 ptas. por hectárea, dependiendo de otras características como la proporción de arbolado, la cercanía a los núcleos urbanos, etcétera", señala que "en este caso particular se estima un importe unitario de 20 ptas por metro cuadrado", sin embargo afirma a continuación que este valor de partida no es relevante ante las especialísimas circunstancias que tendría el mercado del bien, en el supuesto de que este existiera, circunstancias que deben incorporarse, por la elevada carga consuntivo que tiene este uso especial, para establecer una correcta valoración" y que "se ha de tener en cuenta que el uso al que se destinen los terrenos en el supuesto de entrar en el futuro en el mercado no es el mismo que tienen actualmente, al haber un factor de depreciación muy importante debido precisamente al aprovechamiento privativo que hacen las empresas eléctricas de estas líneas", añadiendo que si se pudieran enajenar el Ayuntamiento no podría obtener un preciso superior al antes indicados puesto que la "instalación de las torres metálicas ocasiona unos perjuicios adicionales a la pérdida del uso concreto de esos terrenos ocupados, como son los perjuicios paisajísticos y medioambientales", poniendo de manifiesto que "es difícil valorar estos efectos negativos sobre el valor o el perjuicio económico ocasionado, a no ser tomando como referencia otras valoraciones

hechas en instalaciones similares", señalando que en otros municipios se ha valorado en 300 y 424 pesetas en concepto de suelo y año impositivo, por lo que "por referencia al obtenido por otros municipios en sus negociaciones con compañías eléctricas en la misma situación, se establece un valor de 300 ptas por metro cuadrado al año como referencia básica tarifaria".

Pues bien, este Tribunal estima que la valoración dada en modo alguno queda justificada ni con el referido informe, ni de ninguna otra forma en las actuaciones, ya que para fijar el importe de la tasa ha de atenderse, conforme al artículo 24 antes transcrito, al valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público y la justificación de dicho valor no resulta de los razonamientos del informe antes transcrito, siendo incorporado dicho valor al artículo 7 de la Ordenanza.

Así, el informe parte para determinar "el valor de la ocupación por la utilización privativa o uso especial del suelo, vuelo o subsuelo de dominio público local, en especial de los montes de utilidad pública del Ayuntamiento de Laspuña" -ese es el objeto del informe según su encabezamiento- del valor de mercado del terreno, ya que afirma que el valor de la utilidad que para la empresa se deriva no "se puede cuantificar ahora", y afirma que el valor en venta de terrenos similares ronda las 200.000 ptas. por hectárea, 20 ptas (0,12 €) por metro cuadrado, sin bien concluye fijando un valor de 300 ptas por metro cuadrado al año como referencia básica tarifaria y ello al no poder valorar los efectos negativos que describe sobre el valor o el perjuicio económico ocasionado, tomando, según indica, como referencia otras valoraciones hechas en instalaciones similares.

No obstante, lo cierto es que lo que reputa efectos negativos sobre el valor en venta de los terrenos no son en realidad factores que puedan tomarse en cuenta a la hora de valorar el terreno, ni pueden determinar un mayor valor del mismo. No justificándose que el valor del terreno sea 15 veces superior al valor de mercado.

Por otra parte, la mera remisión, sin mayor justificación, a lo que se afirma son los valores establecidos por otros Ayuntamientos, no constituye en modo alguno justificación adecuada del valor final establecido, en cuanto ello no permite a este Tribunal valorar la corrección del proceso valorativo y magnitudes que hubieran podido llevar a la fijación de dichas cantidades. Por todo ello, ha de estimarse disconforme a derecho el artículo 7 de la Ordenanza en cuanto establece la cuantía de la tasa.”

2. INTERPRETACIÓN DOCTRINAL DEL DERECHO PÚBLICO ARAGONÉS

Damos noticia de los libros y artículos de los que hemos tenido conocimiento durante 2013:

- *"La Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2012. La continuidad en la senda de la contención y la austeridad económicas"*. Álvarez Martínez, J. Revista Aragonesa de Administración Pública, nº41-42, Diputación General de Aragón, Zaragoza, 2013.

- *"La Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2013. Los presupuestos de la recesión"*. Carreras Manero, O. Revista Aragonesa de Administración Pública, nº41-42, Diputación General de Aragón, Zaragoza, 2013.

ACTUACIONES CONDUCENTES A LA DIFUSIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARAGONÉS

Las actividades realizadas por la Institución a lo largo de 2013 en este apartado han sido las siguientes:

1º.- Programa de ayudas

Continuación del programa de ayudas a la matriculación en el Curso monográfico de Derecho Aragonés, impartido por la Universidad de Zaragoza, Cátedra de Derecho Aragonés José Luis Lacruz Berdejo, a través de la Escuela de Práctica Jurídica.

2º.- Becas para el estudio del ordenamiento jurídico aragonés.

En 2013, se ha dotado una nueva beca para la realización de estudios de Derecho aragonés, de un año de duración. Concluido el proceso de selección (previa convocatoria pública anunciada en el Boletín Oficial de Aragón), se ha adjudicado la misma a:

- Dª. Begoña Laiglesia Murillo

El becario ha comenzado su actividad centrando su estudio en el análisis de la vivienda habitual y su tratamiento legal en materia de familia y sucesiones.

3º.- Publicaciones sobre Derecho Aragonés:

-Actas de los Vigesimosegundos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés, en el que se recoge las ponencias de las sesiones celebradas durante los martes del mes de noviembre del año 2012, sobre los temas siguientes:

- "*Valoración de bienes inmuebles por y ante la Administración aragonesa*"**,** por D. Rafael Santacruz Blanco, D. Fernando Villaró Gumpert y Dª. Mª. Ángeles Ruiz Escrivá de Romaní.

- "*La reforma de la función pública en Aragón*", por D. Juan Carlos Zapata Híjar, D. José Manuel Aspas Aspas y D. Ignacio Murillo García-Atance.

- "*Custodia compartida en Aragón*", por D. José Antonio Serrano García, D. Emilio Molins García-Atance y D. Manuel Ferrer Andrés.

- "*Efectos jurídicos de las parejas estables no casadas en Aragón*, por D. Javier Seoane Prado, D. Pedro Martínez Viamonte y Dª Sol Otto Oliván.

- Informe especial: "*Transparencia y Buen Gobierno en la Comunidad Autónoma de Aragón*".

- "*El Justicia de Aragón en los anales del cronista Jerónimo Zurita (1548-1580). Unas notas de aproximación*", cuyo autor es D. Guillermo Redondo Veintemillas.

- Reedición de la publicación "*Manual de Derecho civil aragonés (Conforme al Código del Derecho Foral de Aragón (4ª Edición)*", dirigida por D. Jesús Delgado Echeverría y coordinada por D.ª María Ángeles Parra Lucán.

- "*Introducción y antecedentes históricos del Código de Derecho Foral de Aragón*", editada conjuntamente por el Gobierno de Aragón, las Cortes de Aragón y el Justicia de Aragón.

- Nº 53 de la colección del Justicia, *"Capitulaciones matrimoniales de Sobrarbe (1439-1807)"*, cuyo autor es D. Manuel Gómez de Valenzuela.

- Jornada de Derecho Foral Aragonés: *"Derecho aragonés, aplicación y análisis comparativo con otros derechos forales"*, por Dª. Carmen Bayod López, D. José Manuel Martínez Sánchez, D. Javier Sancho-Arroyo López-Rioboo y D. Emilio Molins García-Atance. Editado por el Gobierno de Aragón –Departamento de Presidencia y Justicia-.

4º.- Foro de Derecho Aragonés.

El día 8 de octubre de 2013 se firmó por la Institución El Justicia de Aragón, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, el Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza, el Ilustre Colegio de Abogados de Huesca, el Ilustre Colegio de Abogados de Teruel, el Ilustre Colegio Notarial de Zaragoza, los Registradores de la Propiedad y Mercantiles de Aragón y el Ilustre Colegio de Procuradores de Zaragoza, el convenio de colaboración para la celebración de los «Vigesimoterceros Encuentros del Foro de Derecho Aragonés», que tuvo lugar durante el mes de noviembre, con el siguiente programa de ponencias:

- Día 5 de noviembre de 2013 en Zaragoza: *Protección de los Bienes de Interés Cultural dentro y fuera de Aragón*, por el Excmo. Sr. D. Fernando García Vicente, D. Rafael Santacruz Blanco y el Excmo. Sr. D. Hipólito Gómez de las Roces Pinilla.

- Día 12 de noviembre de 2013 en Zaragoza: *Arrendamientos urbanos y Derecho Aragonés*, por D. Gabriel García Cantero, D. Javier José Palazón Valentín y D. Diego Vigil de Quiñones Otero.

- Día 19 de noviembre de 2013 en Zaragoza: Papel del propietario del suelo en la gestión urbanística, por D. José Fernando Rubio Pérez, D. Ignacio Pemán Gavín e Ilma. Sra. Dª. Pilar Lou Grávalos.

- Día 26 de noviembre de 2013 en Teruel: Padres e hijos mayores de edad: gastos y convivencia, por Dª. María del Carmen Bayod López y D. Fernando Baringo Giner.

Actualmente se está preparando la edición de las Actas con el contenido de las Ponencias.

5º.- Revista Aragonesa de Derecho Civil

Esta revista, de periodicidad semestral, está editada por la Institución Fernando el Católico dentro de la Cátedra "Miguel del Molino", y comenzó su andadura en 1995. La revista está dirigida por D. Jesús Delgado Echeverría, catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza y Director de la cátedra "Miguel del Molino". Su Consejo Asesor está integrado por una nutrida representación de todas las profesiones jurídicas aragonesas. La Institución del Justicia de Aragón está también presente en el citado Consejo.

6º.- Revista Aragonesa de Administración Pública.

Esta revista, de periodicidad semestral, está editada por el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales y dirigida por el Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza, D. Fernando López Ramón. El Justicia de Aragón colabora con la misma formando parte de su Consejo de Redacción. Este año se ha publicado el número 41-42 así como las monografías XIV y XV.

7º.- Otras actuaciones.

Dentro de este apartado incluimos noticias de otras actuaciones relevantes para la promoción y desarrollo del ordenamiento jurídico aragonés, producidas a lo largo de 2013 y en las que esta Institución ha participado:

XI Jornadas de la Constitución 2013: La reforma de la Justicia: presente y futuro. (Organizadas por la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza y el Justicia de Aragón).

Las jornadas tuvieron lugar el día 3 de diciembre de 2013.

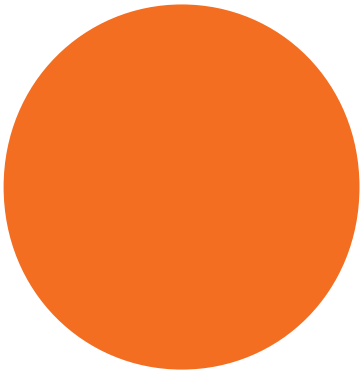
Las Ponencias fueron las siguientes:

- "La reforma del proceso penal: aspectos generales". Dª. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal de la Universidad de Girona.

- "La visión de los operadores jurídicos". D. Antonio Garrigues Walker, Presidente del Despacho Garrigues.

- "La visión del Ministerio Público". Excmo. Sr. D. Fernando Torres-Dulce Lifante, Fiscal General del Estado.

- Mesa Redonda: "La Justicia en España: experiencias y análisis". Intervinientes: D. Ángel Dolado Pérez (Juez Decano de los Juzgados de Zaragoza), D. Antonio Morán Durán (Decano del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza) y Dª. Tomasa Hernández Martín (Directora General de Administración de Justicia). Moderador: D. Juan García Blasco (Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza).



TELÉFONO GRATUITO
DE ATENCIÓN A LAS PERSONAS:
900 210 210

OFICINAS DE ATENCIÓN:
Zaragoza: c/ Don Juan de Aragón, 7
Huesca: Avda. Santo Grial, 2, 5ª planta (lunes y martes)
Teruel: c/ San Vicente de Paúl, 1 (lunes y martes)

www.eljusticiadearagon.es
informacion@eljusticiadearagon.es