

EL JUICIO VERBAL EN LOS PROCESOS MATRIMONIALES Y DE MENORES



Ricardo Emilio Cañizares Aguado. Abogado de la Asociación Española de Abogados de Familia

SUMARIO

1. Procedimiento principal contencioso
2. Medidas cautelares y provisionales
3. El proceso de mutuo acuerdo
4. El proceso de modificación de medidas definitivas
5. Recurso de apelación
6. Audiencia de los hijos menores

La Ley 1/2000, acabando con la anterior dispersión normativa y la diversidad de procedimientos en esta materia, agrupa sistemáticamente los procesos matrimoniales y de menores, junto con los relativos a la capacidad de las personas y la filiación. En lo que afecta a los de carácter matrimonial, se establece una regulación unitaria para todos ellos, mientras que, al mismo tiempo, se aborda por fin, de modo específico, la regulación procesal derivada de la crisis de las uniones de hecho. Sin embargo, la norma procesal se refiere, en lo relativo a las uniones de hecho, tan sólo a las cuestiones de custodia de los hijos menores y reclamaciones alimenticias para los mismos de un progenitor frente al otro.

PROCEDIMIENTO PRINCIPAL CONTENCIOSO

De conformidad con el art. 770 de

la LEC, las demandas de separación y divorcio, salvo las de mutuo acuerdo, las de nulidad del matrimonio y las demás que se formulen al amparo del Título IV del Libro I del Código Civil,

se sustanciarán por los trámites del juicio verbal, con las particularidades establecidas en el Capítulo 1 del meritado Título I del Libro IV, proceso al que denominaremos verbal familiar¹.

¹ Dentro de la normativa del art. 770 LEC, se incluye como regla 6ª el llamado proceso de menores. Respecto del mismo, existen únicamente tres menciones en la LEC, tras su inclusión en el Título del Capítulo IV, que reza "De los procesos matrimoniales y de menores". La primera se encuentra en el art. 748 LEC sobre ámbito de estos procesos familiares, consignándose en el punto 4º, "los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra otro en nombre de los hijos menores". La segunda mención se contiene en el art. 769.3 LEC, que versa sobre la competencia en los procesos matrimoniales y de menores, señalando que "en estos procesos definidos en la misma forma anterior será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar del último domicilio común de los progenitores y que, en caso de residir en distintos partidos judiciales, será tribunal competente, a elección del demandante, el del domicilio del demandado o el de residencia del menor". Por último, la tercera mención se contiene en el mencionado art. 770-6ª, cuya única norma se refiere a la adopción de medidas cautelares.

También, de conformidad con el apartado 2 del art. 775 LEC, las peticiones contenciosas de modificación de efectos definitivos se tramitarán conforme a lo dispuesto en el art. 770 LEC.

Por lo tanto, este proceso es el regulado en los arts. 437 al 447 LEC, que se refieren al juicio verbal, y las singularidades con respecto a este juicio son las comprendidas en los arts. 748 al 755 LEC. De estas peculiaridades, el art. 748 LEC hace referencia a los procesos comprendidos en el mencionado Título I del Libro IV, entre los que se encuentran en el ordinal 3º “los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos”. Los siguientes preceptos hacen referencia a la intervención del Ministerio Fiscal (art. 749 LEC), representación y defensa de las partes (art. 750 LEC), indisponibilidad del objeto del proceso (art. 751 LC), prueba (art. 752 LEC), exclusión de la publicidad (art. 754 LEC) y acceso a los Registros Públicos (art. 755 LEC).

Es el art. 753 LEC, redactado bajo el título de “tramitación”, el que contiene la primera característica singular de estos verbales, común a todos los procesos familiares (capacidad, filiación, matrimoniales y de menores, de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores y para determinar la necesi-



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. (Normas básicas. Marginal: 3716) Arts.; 62.2, 90, 91, 92.6, 102, 103, 104
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. (Normas básicas. Marginal: 12615). Arts.; 185.4, 185, 282, 399, 405, 440, 437 a 447, 748 a 755, 769.4, 770, 771, 773.3, 775, 775.2, 777
- Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. (Legislación General. Marginal: 52082)

dad del asentimiento en la adopción) que es la **facultad de contestar la demanda por escrito**. La segunda peculiaridad, ésta de los juicios matrimoniales, reside en la **posibilidad de practicar la prueba que no haya**

podido tener lugar en el acto de la vista, con posterioridad a ésta.

Demanda

Junto con la demanda **deberán**

“La admisión a trámite de la demanda produce una serie de efectos sustantivos, que a diferencia de las medidas, en las que el Juez ha de discernir las que considera apropiadas al caso particular, estos efectos producen consecuencias inexorables”

“La existencia de contestación escrita a la demanda, con carácter previo a la vista, es una característica diferenciadora del proceso matrimonial dentro de los verbales”

acompañarse determinados documentos relativos al fondo del asunto: la certificación de la inscripción del matrimonio; en caso de que existan hijos, las certificaciones de inscripción del nacimiento y los documentos en que el cónyuge funde su derecho. **Si se solicitaran medidas de carácter patrimonial, el actor deberá aportar los documentos de que disponga**, y que permitan evaluar la situación económica de los cónyuges y, en su caso, de los hijos, tales como declaraciones tributarias, nóminas, certificaciones bancarias, títulos de propiedad o certificaciones registrales (art. 770.1ª LEC). La relación de estos documentos no los

convierte en preceptivos, ya que de forma poco corriente, **el legislador los enumera, pero, como mero ejemplo**, y no como una exigencia.

Admisión

El Juez deberá examinar su jurisdicción y su competencia objetiva y territorial, que debe hacer de oficio, siendo nulos los acuerdos de las partes que se opongan a ello (art. 769.4 LEC) y, **en cinco días** (art. 440.1 LEC), **dictará auto de admisión**, dándose traslado al demandado y al Ministerio Fiscal, siempre que se trate de una nulidad de matrimonio o existan menores o incapacitados, entre las partes o sus

hijos (art. 755 LEC); así como a las demás personas que deban ser parte, hayan sido o no demandados (art. 753 LEC), **emplazándolos para que contesten la demanda en 20 días**, conforme al art. 405 LEC (art. 753 LEC).

La admisión a trámite de la demanda produce una serie de efectos sustantivos. Se trata de efectos, porque, a diferencia de las medidas, en que el Juez ha de discernir las que considera apropiadas al caso particular, los efectos son **consecuencias inexorables**: posibilidad de los cónyuges de vivir separados y cese de la presunción de convivencia; revocación de los consentimientos y poderes; cese de la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro en ejercicio de la potestad doméstica, y posibilidad de solicitar la formación de inventario de la sociedad de gananciales.

Contestación a la demanda

Como ya hemos señalado, la existencia de **contestación escrita** a la demanda, **con carácter previo a la vista**, es una característica diferenciadora del proceso matrimonial dentro de los verbales. Su forma es la regulada en el art. 405 LEC, que a su vez remite al 399 LEC, ambos preceptos en sede de juicio ordinario, de manera que deberá reunir los mismos requisitos de la demanda (art. 405 LEC).

A la contestación, habrán de acompañarse los documentos ya citados al referirnos a la demanda.

Reconvención

La nueva redacción de la regla 2ª del art. 770 LEC, establece que la reconvención se propondrá con la contestación a la demanda y el actor dispondrá de 10 días para contestarla. **Sólo se admitirá la reconvención**: cuando se funde en alguna de las cau-

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de fecha 5 de junio de 2014, núm. 584/2014, Nº Rec. 584/2013, (Marginal: 2458346)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de mayo de 2014, núm. 744/2013, Nº Rec. 1565/2012, (Marginal: 2454719)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de noviembre de 2013, núm. 679/2013, Nº Rec. 83/2012, (Marginal: 2445168)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de junio de 2013, núm. 386/2013, Nº Rec. 417/2011, (Marginal: 2427433)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de diciembre de 2012, núm. 766/2012, Nº Rec. 1891/2010, (Marginal: 2414165)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de septiembre de 2012, núm. 533/2012, Nº Rec. 1519/2010, (Marginal: 2409418)

sas que puedan dar lugar a la nulidad del matrimonio; cuando el cónyuge demandado de separación o nulidad pretenda el divorcio; cuando el cónyuge demandado de nulidad pretenda la separación, o cuando el cónyuge demandado pretenda la adopción de medidas definitivas, que no hubieran sido solicitadas en la demanda, y sobre las que el tribunal no deba pronunciarse de oficio.

La vista

A la vista deberán concurrir (art. 770, regla 3ª LEC) los cónyuges, por sí mismos, que serán citados, a través de su Procurador, con apercibimiento de que su incomparecencia sin causa justificada podrá determinar que se consideren admitidos los hechos alegados por el cónyuge que hubiera comparecido para fundamentar sus peticiones sobre medidas de carácter patrimonial.

La prueba

La iniciativa de la actividad probatoria corresponde a las partes y las pruebas se practicarán a instancia de ellas, aunque el Juez puede acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas o se aporten documentos, dictámenes u otros medios e instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley (art. 282 LEC).

En los procesos matrimoniales, el art. 770.4ª.2º LEC dispone que **el tribunal podrá acordar de oficio las pruebas que estime necesarias para comprobar la concurrencia de las circunstancias exigidas por el Código Civil para decretar la nulidad, separación o divorcio, así como las referidas a hechos de los que dependen medidas que afecte a hijos menores o incapacitados.**

Igualmente, tenemos que traer a colación la norma específica del art,

“La Ley no permite al Juez que deniegue la aprobación de lo pactado por los padres, salvo cuando lo convenido sea dañoso para los hijos, o gravemente perjudicial para uno de los cónyuges”

770.4ª LEC, dentro del proceso matrimonial, que establece con carácter general, sin limitación alguna, que “las pruebas que no puedan practicarse en el acto de la vista, se practicarán dentro del plazo que el tribunal señale, que no podrá exceder de treinta días”.

Finalmente, recordar que el art. 752 LEC dispone que se decidirán estos procesos con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el proceso, y que no vincularán al tribunal: la conformidad de las partes sobre los hechos que no sean disponibles; las disposiciones sobre la fuerza probatoria del interrogatorio de partes, documentos públicos y documentos privados reconocidos, y no podrá decidirse basándose exclusivamente en la conformidad o en el silencio o respuestas evasivas de las partes.

Conclusiones

En los procesos matrimoniales, **existen dudas sobre si existe o no un trámite de alegaciones o conclusiones después de la práctica de la prueba, en el que se practique un análisis de la misma.** Respecto a esta cuestión y, concretamente, en el verbal familiar, hay que señalar que este trámite no figura en el art. 770 LEC. Tampoco figura en el art. 753 LEC, que se refiere a la trami-

tación de los procesos especiales.

Sin embargo, teniendo en cuenta que estas actuaciones pueden resultar de suma utilidad, tanto para el derecho de los litigantes, como para el adecuado ejercicio de la función juzgadora, este aparente silencio legal no debería interpretarse en sentido prohibitivo.

En este sentido, en las disposiciones relativas a los juicios civiles, cuya aplicación a los juicios verbales y a los verbales especiales no se excluye en lugar alguno, el art. 185.4 LEC, que se ocupa de la celebración de las vistas, ordena que “concluida la práctica de la prueba o si esta no se hubiera producido, finalizado el primer turno de intervenciones, el Juez o Presidente concederá de nuevo la palabra a las partes para rectificar hechos o conceptos y, en su caso, formular concisamente las alegaciones que a su derecho convengan sobre el resultado de las pruebas practicadas”.

Por tanto, dado que a la vista del juicio verbal le es de aplicación, en cuanto no contradiga preceptos específicos de esta clase de juicios, lo dispuesto en el art. 185 LEC, hay que concluir necesariamente que **debe darse a las partes la oportunidad de que formulen conclusiones sobre la prueba que se haya practicado.** Por tanto, teniendo en cuenta la configuración del juicio verbal, creemos

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

BIBLIOTECA

- VÁZQUEZ IRUZUBIETA, CARLOS. Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2ª Edición. Actualizado. Madrid. Ed. Difusión Jurídica. 2012
- SERRANO RUIZ-CALDERÓN, MANUEL. Los menores en protección. Ed. Difusión Jurídica. 2007

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- BERNAL LANCIS, JORGE. *La reconvencción en los procesos de familia tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2012*. Economist&Jurist N°. 169. Abril 2013. (www.economistjurist.es)
- TÁVARA ZARIQUIEY, JUAN ANTONIO. *Conclusiones y diligencias finales en el juicio verbal*. Economist&Jurist N°. 154. Octubre 2011. (www.economistjurist.es)
- IBARRA SÁNCHEZ, JUAN LUIS. *El trámite de conclusiones o resumen de prueba en el juicio verbal*. Economist&Jurist N°. 153. Septiembre 2011. (www.economistjurist.es)

no ya que las partes pueden formular conclusiones, sino que **es absolutamente necesario para que puedan cumplirse unas mínimas garantías procesales para las partes.**

MEDIDAS CAUTELARES Y PROVISIONALES

Aunque la existencia de unos procesos específicos para la adopción de medidas provisionales, tanto anteriores a la admisión de la demanda principal, como simultáneas a este proceso, así como la falta de exigencia en éstas de caución alguna, ni concurrencia de otros requisitos, convierte a **las cautelares** en infrecuentes, no cabe duda de que, dentro de sus límites y sus exigencias, **son perfectamente viables, ya que la ley no restringe su aplicación a los procesos matrimoniales.** No obstante la posible aplicación de las medidas cautelares, no cabe duda de que **el cauce más usual pasa por acudir a la solicitud de medidas provisionales, previas o coetáneas con la demanda.**

Las medidas previas a la admisión de la demanda pueden solicitarse cuando se pretenda formular demanda de nulidad, separación o divorcio (art. 104 CC y 771.1 LEC), **pero no cuando se vaya a solicitar la modificación de medidas**, pues, si bien el art. 775.3 LEC, autoriza en estos procesos a solicitar medidas provisionales, este precepto expresamente invoca sólo el art. 773.3 LEC, que se refiere a las medidas provisionales coetáneas o posteriores a la admisión a trámite de la demanda.

Cabe señalar que **la adopción de medidas previas no está condicionada a la constatación de urgencia o necesidad.** Nada se requiere para la admisión de esta petición. Como refiere el art. 771 LEC, la solicitud ha de referirse a los efectos y medidas contenidos en los arts. 102 y 103 CC.

Para formular esta solicitud, no será necesaria la intervención de procurador y abogado, pero sí será necesaria dicha intervención para todo escrito o

actuación posterior.

Debemos señalar que, como establece el art. 771.2 párrafo segundo LEC, en la misma resolución el Juez podrá adoptar de inmediato, *inaudita parte*, si la urgencia del caso lo aconsejare y antes de la comparecencia de medidas, los efectos a que se refiere el art. 102 CC, y lo que considere procedente en relación con la custodia de los hijos y uso de la vivienda y ajuar familiares.

El art. 771.5 LEC condiciona la subsistencia de los efectos (art. 102 CC) **y medidas** (art. 103 CC) **acordados a que, dentro de los treinta días siguientes a su adopción, se presente demanda de nulidad, separación o divorcio**, al igual que lo hace el art. 104 CC.

Examinadas estas actuaciones por el Juzgado competente para conocer del pleito principal, si considerase que procede completar o modificar las medidas previamente acordadas, convocará a las partes a una nueva compa-

recencia, que se sustanciará de forma idéntica a la señalada para adoptar estas medidas previas y dentro de los mismos plazos, sustituyendo estas medidas a las anteriores fijadas, y sin que tampoco contra el auto que se dicte se dé recurso alguno.

A tenor del art. 773.1 LEC, **podrá solicitarse la adopción de medidas provisionales coetáneas o posteriores a la admisión de la demanda.** En el orden práctico, esta petición bien se formula **por medio de otrosí en la propia demanda principal o se adjunta a ésta en escrito independiente.** Como requisito esencial para su admisión a trámite está el de que no se hubieren adoptado con anterioridad.

Las medidas que son objeto de este proceso provisional, son las contenidas en el art. 103 CC, que son las mismas de las medidas previas, por asumirlas en este caso, a tenor de lo dispuesto en el art. 104 CC.

También podrá solicitar medidas provisionales el cónyuge demandado, cuando no se hubieren adoptado con anterioridad, o no hubieren sido solicitadas por el actor. La solicitud se hará en la contestación a la demanda.

Contra el auto de adopción de medidas provisionales no se dará recurso alguno (art. 773.3 *in fine* LEC).

Finalmente, señalar que las medidas provisionales quedarán sin efecto cuando sean sustituidas por las que establezca definitivamente la sentencia o cuando se ponga fin al procedimiento de otro modo, esto es, por desistimiento o por fallecimiento de una de las partes.

No nos extenderemos en este lugar sobre los diferentes aspectos de la disponibilidad del objeto del proceso y, en especial, de la posibilidad y eficacia de pactar en materia de menores.

Cuando el art. 777 LEC habla del **convenio regulador**, la primera cuestión que surge es si se trata de un verdadero convenio o de una propuesta de convenio, como en ocasiones se refiere a él la ley. Entendemos que no debe existir la menor duda, y que estamos ante un verdadero contrato y, en modo alguno, ante una mera “propuesta” de convenio. El convenio regulador **es un contrato suscrito entre dos partes (los cónyuges) y las obligaciones que nacen de él son ley entre ellos.**

¿Cuál es la participación del Juez en este convenio? **La Ley no permite al Juez que deniegue la aprobación de lo pactado por los padres, salvo cuando lo convenido sea dañoso para los hijos, o gravemente perjudicial para uno de los cónyuges.**

Desde la aprobación judicial, podrán hacerse efectivos los pactos del convenio por la vía de apremio. A *sensu contrario*, **el convenio regulador no aprobado judicialmente, no obstante su validez como tal convenio, no puede tener acceso directo a la vía ejecutiva por carecer de eficacia procesal.**

Mención especial en los procesos de mutuo acuerdo merece lo relativo a la representación y defensa. Dice el art. 750.2 LEC que será preceptiva la intervención de Abogado y Procurador, pero **ambos cónyuges podrán valerse de una sola defensa y representación.**

Dispone el art. 770.5ª LEC que “en cualquier momento del proceso, concurrendo los requisitos señalados en el art. 777, las partes podrán solicitar que continúe el procedimiento por los trámites que se establecen en dicho artículo”, esto es, por los cauces del mutuo acuerdo.

Para la ratificación, ordena el art.



777.4 LEC que se cite a los cónyuges dentro de los tres días siguientes, para que se ratifiquen por separado en la petición. **Si esta petición no fuera ratificada por alguno de los cónyuges, se acordará de inmediato el archivo de las actuaciones, sin ulterior recurso**, quedado a salvo el derecho de los cónyuges a promover por separado la separación o el divorcio conforme a lo dispuesto en el art. 770 LEC.

Respecto de la ratificación, se plantea la posibilidad de que uno de las partes, o ambas, pudieran prestarla por poder. Entendemos que la representación es posible con un poder especial para este acto, que debería contener el texto literal del convenio regulador.

Tras la ratificación, el Juez concederá a las partes un plazo de 10 días, en el que además de completar la documentación aportada si fuera insuficiente, se practicará, en su caso (esto es, si el Juez lo considera conveniente y fuera pertinente y útil) “la prueba que los cónyuges hubieran propuesto y la demás que el tribunal considere necesaria para acreditar la concurrencia de las circunstancias en cada caso

exigidas por el Código Civil y para apreciar la procedencia de aprobar el convenio regulador”.

En el mismo término de esos diez días, **el Juez recabará informe del Ministerio Fiscal sobre los términos del convenio relativos a los hijos**. Si no se hubiera abierto este período probatorio, el plazo se reducirá a cinco días.

Si la sentencia no aprobase, en todo o en parte, el convenio regulador propuesto, se concederá a las partes un plazo de diez días para proponer nuevo convenio, limitado, en su caso, a los puntos que no hayan sido aprobados. Presentada la propuesta o transcurrido el plazo concedido sin hacerlo, el tribunal dictará auto dentro del tercer día, resolviendo lo precedente. En resúmenes cuentas, el Juez debe aprobar o rechazar, total o parcialmente de nuevo, el texto ahora propuesto en relación con los puntos inicialmente desaprobados.

EL PROCESO DE MODIFICACION DE MEDIDAS DEFINITIVAS

Tanto el art. 90 CC, como el art. 91 *in fine*, contemplan **que las medidas adoptadas judicialmente podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias en que se fundaron las anteriormente adoptadas**. El procedimiento establecido para ello es el regulado en el art. 775 LEC, estando legitimados para iniciarlo tanto el Ministerio Fiscal como los propios progenitores.

Estas peticiones se tramitarán conforme a lo dispuesto en el art. 770 LEC, anteriormente analizado. No obstante, si la petición se hiciera por ambos cónyuges de común acuerdo, o por uno con el consentimiento del otro, y acompañando propuesta de convenio regulador, regirá el procedimiento establecido en el art. 777 LEC.

RECURSO DE APELACIÓN

Nos limitaremos a remitirnos a la regulación general contenida en la LEC con respecto a este recurso, resaltando a los efectos de este artículo que, de conformidad con lo establecido en el art. 770.5 LEC, **los recursos que,**

CONCLUSIONES

- No puede negarse que el derecho de familia es el más vivo de todos los derechos. Aunque por el momento no hayan visto la luz las tan anunciadas reformas del Gobierno relativas a la responsabilidad parental y a la ley de jurisdicción voluntaria, nuestros tribunales van adoptando día a día criterios de modernidad en la interpretación de las normas que regulan el derecho de familia. Y es que si la familia ha cambiado, si las tareas cotidianas desarrolladas por la madre y por el padre se van acercando, es lógico que esto tenga su adecuado reflejo en las medidas que se adoptan en las resoluciones de las crisis familiares
- Es cierto que, en la actualidad, aún existen resoluciones judiciales que siguen haciendo unas interpretaciones “clásicas” de las normas de derecho de familia, pero, la realidad es que la mayoría de los tribunales son conscientes de que los cambios sociales deben traducirse en cambios legislativos y si estos no vienen, no queda más remedio que hacer nuevas interpretaciones de las normas jurídicas de toda la vida. Afortunadamente, otros tribunales, los que tienen su sede en determinadas comunidades autónomas como la valenciana, la aragonesa o la catalana, no necesitan realizar estos encajes al interpretar las normas jurídicas, pues al legislador autonómico no se le paró el reloj legislativo

conforme a la ley, se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieren acordado en ella. Si la impugnación afectara únicamente a los pronunciamientos sobre medidas, se declarará por el Secretario Judicial la firmeza del pronunciamiento sobre la nulidad, separación o divorcio.

AUDIENCIA DE LOS HIJOS MENORES

El art. 92.6 CC, según la redacción establecida por la Ley 15/2005, establece que “en todo caso (pensado, pues, para supuestos tanto contenciosos como de común acuerdo) el Juez deberá... oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario de oficio o a petición del

Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor”.

Por tanto, **el menor siempre tiene derecho a ser oído antes de adoptarse decisiones que les conciernan y el Juez debe velar por su cumplimiento.** Pero, si nadie lo pide, ni los progenitores, ni el Ministerio Fiscal, ni el equipo técnico, ni el propio menor, y tampoco lo estima necesario el propio Juez, el art. 62.2 CC le permite prescindir de su audiencia.

Esta cuestión se aborda en el art. 770.4 LEC para el procedimiento contencioso, ordenando que, en las exploraciones de menores en los procedimientos civiles, se garantice “por el Juez que el menor pueda ser oído, sin interferencias de otras personas, y **recabando excepcionalmente el**

auxilio de especialistas cuando ello sea necesario”. Para los mutuos acuerdos, la mención a la exploración se reduce a lo contenido en el art. 777.5 LEC. En ambas ocasiones, hemos de resaltar que una más de las carencias de nuestra legislación en materia de Derecho de Familia ha sido perder la ocasión de haber regulado la forma en que han de tener lugar las audiencias de menores. La forma de realizar esta diligencia y la necesidad, conveniencia o perjuicios de su práctica, partiendo de que **se trata de un derecho y no de un deber del menor**; y la influencia que su contenido debe tener en la resolución judicial, en cuanto a dichos menores, son materias que exigen una reflexión que excede del ámbito de este trabajo. ■

Un correcto dictamen pericial puede decidir el pleito

- Profesionales en todas las disciplinas
- Peritos con todos los requisitos legales de titulación oficial y colegiación
- Profesionales con amplios conocimientos procesales
- Experiencia contrastada ante juzgados y tribunales
- Control deontológico y disciplinario de todos los profesionales
- Capacidad, responsabilidad, rigor profesional, y credibilidad en los dictámenes



**Solicite por correo o fax
un ejemplar totalmente gratuito**

Asociación de Peritos Colaboradores con la Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid

c/ Padre Jesús Ordóñez, nº 1. 2º - 28002 Madrid - Tels: 91 562 59 18 - 91 411 35 46 - Fax: 91 563 85 32 - peritos@apajcm.com - www.apajcm.com

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA

D.^a [...], Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de D.^a [...], según acredito con la copia de la escritura de poder que acompaño como documento número [...], y que por ser general solicito su devolución a otros usos, previo testimonio en autos, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en derecho DIGO:

Que mediante el presente escrito y a petición de mi mandante, ejercitando la acción personal prevista en el art. 86 del CC formulo DEMANDA DE DIVORCIO contra D. [...], que tiene su domicilio en la C/ [...] de esta capital, basando la presente demanda en los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

HECHOS

Primero.—D.^a [...] y D. [...] contrajeron matrimonio canónico en [...] el [...], encontrándose inscrito en el Registro Civil de esta capital, al tomo [...], página [...] según consta en la certificación de matrimonio que como documento número dos se acompaña a la presente.

Segundo.—De la unión conyugal nacieron y viven dos hijos: [...], el día [...] encontrándose inscrito en el Registro Civil de [...] al tomo [...] página [...], y [...], el día [...], encontrándose inscrita en el mismo Registro al tomo [...], página [...]. Se acreditan ambos extremos mediante las certificaciones de nacimiento, que como documento número tres se acompaña a la presente demanda, solicitando en este momento su devolución por ser necesario para otros usos, una vez haya sido testimoniado en autos.

Tercero.—Teniendo en cuenta la fecha en que se contrajo el matrimonio, concurren todos los requisitos para que se decrete el divorcio que se solicita.

Cuarto.—Por lo que respecta a las medidas definitivas que, conforme al art. 91 del CC, han de adoptarse en la sentencia de divorcio, proceden las siguientes:

a) **Titularidad y ejercicio de la patria potestad.** No existe ningún obstáculo para que la titularidad y el ejercicio de la patria potestad sea compartido entre ambos progenitores.

b) **Guarda y custodia de los hijos.** Su atribución debe efectuarse a favor de mi representada, habida cuenta que, desde la inicial separación de hecho, ha sido el progenitor que se ha ocupado directamente del cuidado y atención de los hijos.

c) **Régimen de visitas para el progenitor no custodio.** No existiendo ningún obstáculo en la relación paterno-filial, procede fijar el régimen de visitas estándar consistente en fines de semana alternos, desde las diez horas del sábado a las veinte horas del domingo, y la mitad de las vacaciones escolares de Semana Santa, Navidad y Verano, correspondiendo a la madre el primer turno en los años pares y al padre en los impares.

d) **Atribución del uso de la vivienda familiar.** La concesión de la guarda y custodia a mi representada llevará implícita la atribución en favor de las hijas y de ésta, del uso de la vivienda familiar.

e) **Pensión alimenticia para los hijos.** Teniendo en cuenta que el demandado percibe mensualmente [...] euros, procede fijar una pensión alimenticia para los hijos por importe de [...] euros. Dicha pensión se seguirá actualizando el día uno de cada año de acuerdo con el IPC de los últimos doce meses que publica el INE.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Jurisdicción y competencia.—Conforme a lo establecido en el art. 117.3.º de la CE y en el art. 22 de la LOPJ, los órganos jurisdiccionales españoles serán competentes para conocer de las demandas de separación, divorcio y nulidad del matrimonio cuando ambos cónyuges tengan la nacionalidad española. Por lo que respecta a la competencia objetiva y

territorial, de acuerdo con lo establecido en el art. 769 de la LEC, será Juez competente para conocer del procedimiento de separación el del Juzgado de Primera Instancia o en su caso de Familia del último domicilio conyugal, o el de residencia de los cónyuges.

Legitimación.—La legitimación activa la tienen ambos cónyuges, por establecerlo así el art. 86 del CC. Conforme a lo dispuesto en el art. 749 de la LEC, al existir hijos menores en el matrimonio será parte el Ministerio Fiscal.

Acción que se ejercita.—De acuerdo con lo establecido en el art. 86 del CC “se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de su celebración, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el art. 81”, señalando este último precepto que la petición habrá de formularse una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio, requisito que se cumple en el presente supuesto tal y como se deduce del documento n.º dos que se une a esta demanda.

Procedimiento.—La petición de divorcio habrá de tramitarse conforme a las reglas establecidas en el art. 770 LEC.

De acuerdo con lo establecido en el art. 755 de la LEC, la sentencia de divorcio se comunicará de oficio a los Registros Civiles en que conste el matrimonio de los litigantes.

CONDENA EN COSTAS. El litigante temerario deberá ser condenado en costas por aplicación del principio general contenido en el art. 1902 del CC y en el 394 de la LEC.

En su virtud,

Suplico al juzgado que, habiendo por presentado este escrito junto con los documentos y copias simples que se acompañan, se sirva admitirlo, teniéndome por parte en la representación acreditada y por formulada demanda de divorcio, previos los trámites legales incluido el recibimiento a prueba que desde ahora dejo interesado, dicte sentencia acordando:

1.º La disolución del matrimonio por divorcio.

2.º Las siguientes medidas definitivas en relación con los hijos:

a) La titularidad compartida del ejercicio de la patria potestad.

b) La atribución de la guarda y custodia de los hijos menores a D.ª [.....] estableciéndose el siguiente régimen de visitas: fines de semana alternos, desde las diez horas del sábado a las veinte horas del domingo, y la mitad de las vacaciones escolares de Semana Santa, Navidad y verano, correspondiendo a la madre el primer turno en los años pares y al padre en los impares.

c) La atribución del uso de la vivienda familiar a la esposa e hijos.

d) Fijar en [.....] euros la cantidad que, en concepto de pensión alimenticia para los hijos, D. [.....] deberá entregar mensualmente a D.ª [.....] dentro de los cinco primeros días de cada mes en la c/c [.....], cantidad que se actualizará el día uno de cada año de acuerdo con el IPC de los últimos doce meses que publica el INE.

e) Condenar en costas a la parte demandada si se opusiera injustificadamente a la presente demanda.

Es justicia que pido en [.....], a [.....].