

**DIVORCIO CONTENCIOSO
(Formulario)****CASTO PÁRAMO DE SANTIAGO**
*Fiscal del Tribunal Superior de Justicia***COMENTARIO PREVIO**

Este tipo de procedimientos encaminados a disolver el matrimonio contraído, sea civil o religioso, resultó afectado en su regulación por la Ley de 9 de julio de 2005, al eliminar del Código Civil el divorcio causal, de tal manera que en la actualidad no es necesario la determinación de un supuesto concreto que dé lugar al divorcio, y estableció como requisito único, el transcurso del plazo de dos meses desde la celebración del matrimonio si la demanda se presenta por ambos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro, o bien el de tres meses, si el divorcio se instaba por uno solo de los cónyuges, salvo en los casos de riesgo para la vida, integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad o indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio (arts. 86 y 81 CC). Esta modificación unida a la brevedad de los plazos establecida tiene trascendencia al facilitar considerablemente el acceso al divorcio (igual ocurre con la separación matrimonial, aunque será, y lo es en la práctica, una posibilidad que no se utiliza), sin necesidad de probar nada, sólo tener la voluntad de ruptura matrimonial es suficiente para ello, unido al transcurso del breve plazo mencionado. Considero que esta regulación facilita efectivamente el divorcio, lo que seguramente sea necesario en muchos casos, pero por otro lado dará lugar a la celebración de matrimonios de conveniencia, con finalidades ajenas a la unión matrimonial, sobre todo en el caso de extranjeros con el objeto de obtener la nacionalidad o situaciones administrativas favorables, ante la facilidad de poner fin a esa situación, y lo difícil que resulta el control dada la posibilidad de contraer matrimonio ante cualquier encargado de Registro Civil. Al margen de estas consideraciones es de remarcar que la demanda de divorcio no debe sustentarse en la alegación de causa alguna, sino acreditar exclusivamente el transcurso del plazo. Deben acompañarse a esos efectos las certificaciones literales, actualizadas al momento de presentación de la demanda, del Registro Civil en las que conste inscrito el matrimonio contraído cuya disolución por divorcio se solicita.

En este tipo de procedimientos no pueden establecerse reglas absolutas de aplicación general, sino que en función de las circunstancias de cada caso se acordarán las medidas convenientes, o respecto de las cuales las partes estén de acuerdo, respetando siempre el superior interés de los hijos menores. Además, deberá siempre acreditarse la existencia de hijos, con la incorporación de las certificaciones literales, siendo elemento fundamental del escrito de demanda determinar los efectos de la disolución en relación con los hijos, al margen de los efectos para los cónyuges que se ceñirán, básicamente, a la solicitud de divorcio, y en su caso, a la petición de pensión compensatoria. Así en relación con *los hijos menores de edad*, no solo en la demanda de divorcio, sino, en su caso, en las demandas de medidas provisionales, debe determinarse lo referente a la *guarda y custodia* de los hijos menores, procurando no separar a los hermanos (mientras que la patria potestad será de ejercicio compartido, salvo que se revelen supuestos de privación o suspensión, en cuyo caso podrá atribuirse excluidamente a uno de los progenitores), significando con cual de los progenitores han de quedar, sin perjuicio de la posibilidad de establecer sistemas de guardas y custodias compartidas, que deben articularse de acuerdo con lo prevenido en el artículo 92 del Código Civil, en donde se establece, no sólo la necesaria intervención del Ministerio Fiscal que deberá informar en relación con esa petición, sino la necesidad de oír al menor si su suficiente juicio lo posibilita, así como recabar el informe del equipo técnico, así como los supuestos en que no procede. También en relación con los hijos menores, el *régimen de comunicación, visitas y estancias* con el progenitor con el que no convivan, que se enmarca en el concepto de patria potestad en cuanto derecho-deber, función, que se ejercita en interés de los hijos, como medio, también para lograr el libre desarrollo de su personalidad. Debe tenerse en cuenta que el régimen de visitas debe establecerse de manera que no perturbe ni menoscabe la rutina ni el quehacer diario de los menores, pues no debe olvidarse que los padres tienen el derecho de relacionarse con ellos, es lo cierto que lo que prima es el interés de los hijos menores, y en relación con ese interés deben diseñarse las visitas y estancias. Respecto de la *vivienda* familiar debe determinarse el uso de la misma para los menores en unión del progenitor custodio. En todo caso, y sin perjuicio de las disposiciones que hagan los cónyuges en relación con la vivienda, debe garantizarse un lugar donde puedan vivir sin que esto suponga necesariamente un cambio en su vida cotidiana, cambio de ciudad, cambio de colegio, cambio de amistades. En la vivienda deberá permanecer el ajuar doméstico existente, debiendo permitirse en la resolución, que se retiren los objetos, efectos y enseres de uso personal, por aquél de los cónyuges que deba salir de la misma. Deberá también pagarse una *pensión alimenticia* por parte del progenitor no custodio para los hijos que cubra sus necesidades, debiendo acreditarse los gastos que tuvieren los menores (vivienda, colegio, alimentación, vestido, gastos ordinarios, etc.), procurando en lo posible no alterar su situación existente con anterioridad, y de acuerdo con las posibilidades económicas de los padres, debiendo acreditarse, con las correspondientes nóminas o con las declaraciones de hacienda, los ingresos de ambos progenitores con la finalidad de que se fijen de acuerdo con las necesidades de los menores y de las posibilidades de los padres. También deben recogerse las peticiones en relación con los gastos extraordinarios que puedan tener los menores, gastos imprevistos que no son los habituales, que podrá determinarse en un porcentaje en que cada progenitor deba contribuir.

Deben incluirse también aquellas cuestiones de índole económica, que resulten afectadas por razón del divorcio. De este modo y en relación con las *cargas del matrimonio* deben acreditarse documentalmente su existencia, hipotecas, préstamos etc., que deberán sufragarse al 50 por 100, en principio, sin perjuicio de otras posibilidades en vista de las circunstancias de cada caso.

También deberán acreditarse las circunstancias que en su caso den lugar a la petición de *pensión compensatoria*, de acuerdo con el artículo 97 del Código Civil.

Desde el punto de vista procedimental, en relación con los presupuestos procesales que deban concurrir, deben indicarse algunos aspectos que deben aparecer en toda demanda de divorcio (también en demanda de separación).

Respecto de la *postulación* se exige en todo caso la asistencia técnica de letrado, y la representación por medio de procurador (art. 750 de la LEC), que deberá acreditarse mediante el correspondiente poder notarial que se acompañará con la demanda o bien mediante la que se efectúe apud acta en el propio Juzgado ante el Secretario Judicial, con anterioridad a la primera actuación (art. 24 LEC). Constarán en el encabezamiento del escrito de demanda la identificación de cada uno de estos profesionales.

Es importante la determinación de los datos de las *partes*, demandante y demandado, de manera que queden perfectamente delimitados, siendo imprescindible la incorporación a la demanda del domicilio del demandado a efectos de emplazamiento (arts 399 y 156 de la LEC). Sería importante aportar los certificados de empadronamiento.

Respecto de la *legitimación*, resulta evidente que la tienen los cónyuges, quien presente la demanda tendrá la legitimación activa, y aquél frente a quien se presente tendrá la legitimación pasiva. Deberá venir acreditada mediante la documentación oportuna, que en este caso es la certificación literal del Registro Civil actualizada al tiempo de presentar la demanda, de la existencia del matrimonio.

La *competencia* en los procedimientos contenciosos debe atribuirse a los Juzgados de Primera Instancia, no obstante donde existan Juzgados de Familia, órganos jurisdiccionales especializados, serán estos los que tengan la competencia *objetiva* para conocer de las demandas de divorcio (nulidad o separación matrimonial) (art. 46 LEC). La competencia *territorial* vendrá determinada por la aplicación de las reglas establecidas en el artículo 769 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece una serie de fueros imperativos, por lo que no serán válidos, ni los acuerdos ni las sumisiones: en primer lugar el Juzgado de Primera Instancia del lugar del domicilio conyugal; en segundo lugar, si residen los cónyuges en distintos partidos judiciales, mediante un fuero electivo, se permite que el actor interponga la demanda en

el lugar del último domicilio del matrimonio o en el lugar de residencia del demandado; en tercer lugar, si el demandado no tuviere ni domicilio ni residencia fijos, podrá presentarse la demanda en el lugar en el que se halle, o en el de su última residencia, a elección del actor; si no pudiere determinarse la competencia territorial la competencia corresponderá al juez del domicilio del actor.

Respecto de los hechos, deben acreditarse el matrimonio, la existencia de los hijos en su caso, el régimen económico matrimonial.

Deben cumplirse los requisitos de toda demanda en relación con la aportación de documentos, artículos 264 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las copias para las partes, y se sustanciará el procedimiento por las reglas del Juicio Verbal, conforme previenen los artículos 753 y 770 de la mencionada ley.

FORMULARIO QUE SE PROPONE:

Al Juzgado de Primera Instancia

D..., Procurador de los Tribunales y de... (demandante), conforme a la copia de poder que se acompaña con la presente demanda como documento nº 1, y bajo la dirección técnica del letrado..., con despacho profesional..., ante el juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que por medio del presente escrito, vengo a interponer demanda de divorcio contencioso contra... (demandado), con domicilio en..., donde debe ser citado y emplazado.

Sirven de base a la presente acción de divorcio los siguientes hechos y fundamentos de derecho.

HECHOS

Primero.

Mi mandante... y el demandado..., contrajeron matrimonio..., aportándose certificación literal de la inscripción del matrimonio como documento n.º 2.

Segundo.

De dicho matrimonio han nacido y viven dos hijos..., de... años de edad, aportándose las certificaciones literales de nacimiento como documentos n.ºs 3 y 4.

Tercero.

El matrimonio tuvo su último domicilio en esta localidad..., como se acredita con el empadronamiento que se aporta como documento n.º 5. En éste residen los menores en compañía de su...

Cuarto.

El régimen económico del matrimonio es el de... (será el que corresponda y de haberse otorgado capitulaciones matrimoniales se deberá aportar la escritura notarial de capitulaciones).

Quinto.

Se referirán los hechos y las circunstancias que motivan el divorcio, así como los que sean importante en relación con los efectos del divorcio, que se refieren a los hijos, guarda y custodia, régimen de visitas y estancia con el progenitor no custodio, atribución del uso de la vivienda familiar, pensión de alimentos, justificándose gastos para poder efectuarse una cuantía proporcionada, incluidos los gastos extraordinarios, con las bases de actualización, cargas del matrimonio, pensión compensatoria, en su caso. Deben aportarse los documentos que permitan evaluar la situación económica, tales como nóminas, declaraciones de hacienda, títulos de propiedad o certificaciones registrales. (art. 770 LEC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO**A) Requisitos procesales****Primero.**

De conformidad con el artículo 769 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la competencia objetiva a los Juzgados de Primera Instancia (o de Familia) (artículo 45 LEC) y la territorial al del juez lugar del domicilio conyugal y, por lo tanto, a los Juzgados de..., que es donde residieron los cónyuges durante su convivencia (sin perjuicio de lo indicado respecto de los fueros electivos).

Segundo.

El actor se encuentra legitimado activamente y el demandado pasivamente de acuerdo con el artículo 6.1.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Tercero.

El artículo 750 de la Legislación Procesal Civil determina la preceptiva intervención de letrado y procurador.

Cuarto.

En orden al procedimiento deberá estarse a lo establecido en el 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme con los trámites del juicio verbal (artículo 753 LEC).

Quinto.

La demanda cumple con los requisitos que exige la Ley de Enjuiciamiento Civil, artículo 770 y siguientes de la Ley Procesal Civil.

Se acompaña propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos del divorcio (artículos 81 y 86 Código Civil).

Igualmente se acompañan los documentos y las copias, de acuerdo con los artículos 264 y siguientes, 273 y 770 LEC.

Quinto.

Costas se impondrán a la parte demandada, si se opone a esta demanda.

B) Requisitos materiales

Primero.

Se ejercita la acción de disolución del matrimonio por divorcio de conformidad con los artículos 85 y 86 del Código Civil. Éste dispone que «se decretará judicialmente el divorcio,

cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges... cuando concurren los requisitos y circunstancias del artículo 81», y este último precepto establece en su número 2.º que ello tendrá lugar «a petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio».

Se cumple el requisito temporal relativo a haber transcurrido tres meses desde la celebración del matrimonio queda acreditado por la certificación de la inscripción registral acompañada.

En virtud de las anteriores consideraciones

SUPLICO AL JUZGADO

Que tenga por presentado este escrito de demanda con los documentos y copias, me tenga por parte en la representación que acredito y dé a las actuaciones el trámite previsto en el artículo 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dictando en su día sentencia por la que declare el divorcio, ordenando la inscripción en el Registro Civil al margen de la inscripción del matrimonio, con las medidas que a continuación se indican:

- a) El divorcio de los cónyuges.
- b) La atribución de la guarda y custodia de los hijos menores a..., siendo la patria potestad compartida.
- c) El régimen de visitas, comunicación y estancias de los menores con el progenitor no custodio será el siguiente: el régimen ordinario será el de fines de semanas alternos desde la tarde del viernes a la salida del colegio hasta el domingo a una hora prudente en función de la edad, uniéndose puentes y festivos; puede establecerse algún día entre semana desde la salida del colegio hasta una hora prudente en función de la edad de los menores. Las vacaciones normalmente son por mitad, entendiéndose que son las escolares, también se distribuye por mitad la Navidad. La Semana Santa normalmente se distribuye por años alternos. En vacaciones se suspende el régimen de visitas.
- d) El uso de la vivienda será para los hijos y el progenitor custodio.
- e) La pensión que se fijará en función de las necesidades de los menores y de las posibilidades del progenitor que deba pagarla, fijándose la actualización conforme al IPC, normalmente con fecha de enero de cada año.
- f) Los gastos extraordinarios que se fijan normalmente al 50 por 100.

g) Las cargas del matrimonio, tales como las cargas hipotecarias, préstamos personales, etc. se determinará su pago.

h) Pensión compensatoria, en su caso.

Todo ello con imposición de costas a la parte demandada.

Es Justicia que pido en (Fecha)

Firma de Abogado y Procurador