

F ormulario

DERECHO PROCESAL CIVIL

Formulario 6/2002

DEMANDA DE MEDIDAS PROVISIONALES PREVIAS A LA DEMANDA DE SEPARACIÓN, NULIDAD O DIVORCIO

Carlos BELTRÁ CABELLO

COMENTARIO PREVIO

La regulación de estas medidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) 1/2000 es una de las novedades de la misma, y la disposición derogatoria única, en su punto 2, apartado 10 establece que **quedan derogadas** las disposiciones adicionales primera a novena de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil (CC) y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio.

Los artículos 771 a 773 de la LEC regulan las medidas provisionales, distinguiendo las previas a la demanda (art. 771 de la LEC), la confirmación y modificación de éstas una vez admitida la demanda (art. 772 de la LEC) y las medidas provisionales derivadas de la admisión de la demanda.

1. Regulación. En concreto, en relación a las medidas provisionales previas a la demanda establece el **artículo 771 de la LEC 1/2000** que:

«1. El cónyuge que se proponga demandar la nulidad, separación o divorcio de su matrimonio puede solicitar los efectos y medidas a que se refieren los artículos 102 y 103 del Código Civil ante el tribunal de su domicilio.

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

2. A la vista de la solicitud, el tribunal mandará citar a los cónyuges y, si hubiere hijos menores o incapacitados, al Ministerio Fiscal, a una comparecencia, que se celebrará en los diez días siguientes. A dicha comparecencia deberá acudir el cónyuge demandado asistido por su abogado y representado por su procurador.

En la misma resolución podrá acordar de inmediato, si la urgencia del caso lo aconsejare, los efectos a que se refiere el artículo 102 del Código Civil y lo que considere procedente en relación con la custodia de los hijos y uso de la vivienda y ajuar familiares. Contra esta resolución no se dará recurso alguno.

3. En el acto de la comparecencia a que se refiere el apartado anterior, si no hubiere acuerdo de los cónyuges sobre las medidas a adoptar o éste, oído, en su caso, el Ministerio Fiscal, no fuera aprobado en todo o en parte por el tribunal, se oirán las alegaciones de los concurrentes y se practicará la prueba que éstos propongan y que no sea inútil o impertinente, así como la que el tribunal acuerde de oficio. Si alguna prueba no pudiera practicarse en la comparecencia, se señalará fecha para su práctica, en unidad de acto, dentro de los diez días siguientes.

La falta de asistencia, sin causa justificada, de alguno de los cónyuges a la comparecencia podrá determinar que se consideren admitidos los hechos alegados por el cónyuge presente para fundamentar sus peticiones sobre medidas provisionales de carácter patrimonial.

4. Finalizada la comparecencia o, en su caso, terminado el acto que se hubiere señalado para la práctica de la prueba que no hubiera podido producirse en aquélla, el tribunal resolverá, en el plazo de tres días, mediante auto, contra el que no se dará recurso alguno.

5. Los efectos y medidas acordados de conformidad con lo dispuesto en este artículo sólo subsistirán si, dentro de los treinta días siguientes a su adopción se presenta la demanda de nulidad, separación o divorcio.»

2. Finalidad. En determinados momentos es necesario tomar medidas urgentes que eviten posibles situaciones de violencia que se producen cuando viven juntos los cónyuges que pretenden litigar para su separación. El artículo **104 del CC** establece que *el cónyuge que se proponga demandar la nulidad, separación o divorcio de su matrimonio puede solicitar los efectos y medidas a que se refieren los artículos 102 y 103.*

La solicitud es potestativa para el cónyuge que pretenda demandar y discrecional para el Juez su concesión.

No es preceptiva la intervención de abogado y procurador en el escrito inicial, pero sí en toda actuación o escrito posterior. El cónyuge deberá acudir a la comparecencia asistido de letrado y representado por procurador.

3. Eficacia en el tiempo. Estas medidas están sujetas a condición resolutoria ya que el solicitante debe interponer la demanda de nulidad, separación o divorcio en el plazo de 30 días desde que fueron adoptadas, quedando sin vigencia si no se presentase la demanda en dicho plazo. Estas medidas previas tienen un término que es el fin del procedimiento, bien porque éste termine por sentencia o de otro modo.

El procedimiento para su adopción, tramitación y efectos se encuentran determinados en el artículo 771 de la LEC ya citado.

4. Confirmación de las medidas. Las medidas previas pueden ser confirmadas en el pleito principal, así el artículo 772 de la LEC señala que:

«1. Cuando se hubieren adoptado medidas con anterioridad a la demanda, admitida ésta, se unirán las actuaciones sobre adopción de dichas medidas a los autos del proceso de nulidad, separación o divorcio, solicitándose, a tal efecto, el correspondiente testimonio, si las actuaciones sobre las medidas se hubieran producido en tribunal distinto del que conozca de la demanda.

2. Sólo cuando el tribunal considere que procede completar o modificar las medidas previamente acordadas convocará a las partes a una comparecencia, que se sustanciará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 771.

Contra el auto que se dicte no se dará recurso alguno.»

Lo que se pretende es mantener las medidas provisionalísimas y hacer innecesario, salvo excepciones, acordar otras medidas posteriores cuando ha habido previas.

FORMULARIO QUE SE PROPONE

Al Juzgado de 1.ª Instancia que por turno corresponda de Móstoles

D.ª, mayor de edad, casada y con DNI n.º 00.000.000-X y con domicilio en de Móstoles, comparezco y como mejor proceda en derecho manifiesto

Que por medio del presente escrito solicito se me otorguen medidas provisionales previas a la interposición de la demanda de separación, divorcio o nulidad que pretendo interponer basada en los siguientes hechos:

Primero. Que contraí matrimonio el día, con D. siendo el domicilio conyugal actual el sito en (Debe adjuntarse Certificación del matrimonio).

Segundo. Si hay hijos, especificar los nombres y la edad de los mismos (Debe adjuntarse Certificaciones de nacimiento de los hijos).

Tercero. Explicación de las causas que lleven a solicitar las medidas. Por ejemplo, que el esposo tenga problemas de alcoholismo, o una actitud vejatoria hacia el cónyuge o los hijos. Si hubiera habido algún tipo de agresión con lesiones debe adjuntarse parte facultativo.

Cuarto. Que teniendo tanto por la integridad física de mis hijos como por la mía se hace indispensable la separación, interesando la adopción de las oportunas medidas previas a la presentación de la demanda, que son:

1. Que se determine que nuestros hijos queden bajo mi potestad sin otorgar en principio régimen de visitas alguno a favor de D.

2. Que se me atribuya el uso de la vivienda familiar para seguir ocupándola con mis hijos.

3. Que para contribuir a las cargas del matrimonio y alimentación, vestido y educación de nuestros hijos contribuya mi esposo D. con la cantidad de euros mensuales a pagar en la cuenta n.º

Deberá adjuntar cualquier documentación que sirva para acreditar los ingresos del esposo a fin de valorar el importe de la pensión, así como manifestar los ingresos que tenga la demandante, si es que los tiene.

Por todo lo expuesto SUPlico AL JUZGADO que teniendo por presentado este escrito junto con los documentos que se acompañan (debidamente numerados) se digne admitirlo y previos los trámites procedentes, dando traslado al Ministerio Fiscal (si hay menores o incapaces) se dicte auto concediéndome las medidas que solicito con carácter provisional, dada la urgencia del caso y hasta que en la resolución final se fijen las definitivas.

En Móstoles, a