

JUZG. DE 1ª INSTANCIA 5 DE MALAGA

c/ Fiscal Luis Portero s/n

4ª PLANTA. CIUDAD JUSTICIA

Tlf: 951939025, Fax: 951939125

Número de Identificación General: 2906742C20120012338

Procedimiento: Familia. Divorcio Contencioso /2012. Negociado: PC

S E N T E N C I A N º 661/2012

JUEZ QUE LA DICTA: D/Dª JOSÉ LUIS UTRERA GUTIÉRREZ

Lugar: Málaga

Fecha: veintisiete de septiembre de dos mil doce

PARTE DEMANDANTE:

Abogado:

Procurador:

PARTE DEMANDADA

Abogado: Procurador:

MINISTERIO FISCAL

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Procurador indicado en la representación acreditada se formuló demanda de divorcio que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, basada en los hechos que articula en el cuerpo del escrito y concretamente en que concurriendo la causa de divorcio alegada no deseaba continuar conviviendo con el demandado y terminaba tras citar los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, por suplicar al Juzgado que previa la tramitación oportuna se dictase sentencia por la que estimando íntegramente la demanda se declare el divorcio del matrimonio contraído entre las partes y su inscripción en el Registro Civil correspondiente y se adoptasen las medidas especificadas en el suplico.

SEGUNDO: Por Decreto de fecha 19/04/2012 se admitió a trámite la demanda y se acordó emplazar a la parte demandada y al Ministerio Fiscal para que la contestaran en el plazo de veinte días, personándose en legal forma la demandada y contestando la demanda. El Ministerio Fiscal contestó la demanda en tiempo y forma. Se convocó a las partes a juicio en la que comparecieron las partes y el Ministerio Fiscal haciendo las alegaciones que constan en el acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las declaradas pertinentes con el resultado que obra en autos.

TERCERO.- Que en la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Respecto al divorcio interesado, ha de declararse su procedencia al concurrir la causa prevista en el artículo 86 en relación al 81-2º del Código Civil y haber transcurrido más de tres meses desde la celebración del matrimonio.

SEGUNDO.- En relación a las medidas definitivas de los artículos 91 y 97 del Código Civil y 774-4º de la L.E.C., se centra la cuestión a debate en la naturaleza jurídica del acuerdo mediado que alcanzan las partes el 13/05/2010 (documental) y su eficacia jurídica en este proceso, habida cuenta que dicho acuerdo no fue trasladado al convenio regulador a que se refiere el artículo 90 del Código Civil ni el proceso tramitado por la vía consensual del artículo 777 de la L.E.C.

A este respecto ha de señalarse que los acuerdos alcanzados en mediación y documentados en lo que la Ley 5/2012 llama acta final (artículo 22-3) o acuerdo de mediación (artículo 23) deben ser equiparados, en el ámbito de los procesos de familia, a los convenios reguladores no ratificados o no aprobados judicialmente, siéndoles de aplicación la abundante jurisprudencia sobre la materia (STS Sª 1ª19-121997 y 15-2-2002 por todas).

No obstante ha de tenerse presente que los acuerdos alcanzados en un proceso de mediación, como el que nos ocupa, tienen un “plus” de obligatoriedad. En efecto y aunque no sea de aplicación a este proceso, ha de recordarse que el artículo 23.3 de la precitada Ley 5/2012 en su último párrafo habla del carácter vinculante del acuerdo alcanzado en mediación. Pero sobre todo esa obligatoriedad “reforzada” vendría dada porque estaríamos ante negocios jurídicos de familia cuya elaboración se efectúa en un entorno especialmente apto para que la expresión de la voluntad allí recogida lo haya sido sin vicio alguno, pues se desarrolla, por la intervención técnica del mediador, garantizándose la voluntariedad de la participación, la igualdad en el desarrollo de los debates que llevan al consenso e incluso la posibilidad de contar con información y asesoramiento suficiente. Esa “pureza” negocial puesta en relación con las numerosas referencias del Código Civil al “acuerdo de las partes” a la hora

de fijar las medidas del artículo 91 y siguientes en los procesos de familia (artículos 91, 92.5, 96 y 97 1ª), supone que los pactos alcanzados en un proceso de mediación técnicamente correcto pero no trasladados a un convenio regulador ratificado judicialmente, deben tener un alto peso en la adopción por el Juez de las medidas a que se refieren. O dicho de otra forma, que tenga que ser quien se aparta de lo convenido en mediación quien acredite, de forma rotunda, aquellas circunstancias coetáneas o posteriores al proceso mediacional que justifiquen el que lo pactado por las partes entonces no deba ser ahora ratificado judicialmente.

En el supuesto de autos ninguna de tales circunstancias se ha acreditado, fundamentándose la negativa del demandante a asumir lo acordado en mediación en razones de carácter competencial que si bien pudiesen tener fundamento en el ámbito de un convenio regulador y con anterioridad a la Ley 5/2012, difícilmente se pueden sustentar en el ámbito del proceso contencioso y tras la Ley 5/2012, pues (sorpresivamente, es cierto) su disposición final tercera en su apartado 12 ha modificado el apartado 3. del artículo 438 de la LEC ampliando precisamente la competencia de los Juzgado de Familia mediante la posibilidad de acumular a la acción de divorcio la de división de la cosa común; por tanto desde la entrada en vigor de esa norma los Juzgados de Familia tendrían competencia sobre pactos como el reflejado en el acuerdo litigioso. A mayor abundamiento, como bien sostuvo el M. Fiscal en la vista, dicha estipulación es inseparable de los acuerdos alcanzados en materia de contribuciones económicas para los hijos menores (punto 3 del acuerdo de mediación) y su exclusión haría inviable en la práctica la pensión alimenticia pactada en favor de los hijos menores.

En base a todo lo anterior procede adoptar como medidas definitivas del divorcio todas las pactadas en el acuerdo de mediación obrante en autos de fecha 13 de mayo de 2010.

TERCERO.- La presente sentencia, una vez que sea firme, ha de producir además la disolución del régimen económico matrimonial, según el artículo 95 en relación con el 1392 del Código Civil.

CUARTO.- Por lo que se refiere a las costas, conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, vista la naturaleza del procedimiento no procede su imposición a ninguna de ellas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación

FALLO

Estimar parcialmente la demanda de divorcio interpuesta por D/ contra D/^a, y en consecuencia debo acordar y acuerdo la disolución del matrimonio por divorcio de los expresados con todos los efectos legales, adoptándose como medidas definitivas del divorcio las pactadas por las partes en el acuerdo mediacional de fecha 13 de mayo de 2010 obrante en autos del que se unirá testimonio a esta sentencia a efectos de constancia.

Cada parte abonará sus propias costas.

Contra esta resolución cabe recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de MALAGA (artículo 455 L.E.C.). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 458 L.E.C.).

Para la admisión a trámite del recurso previamente deberá efectuarse constitución de depósito en cuantía de 50 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado de Banesto nº 2937000000043412, indicando en las Observaciones del documento de ingreso que se trata de un recurso de apelación seguido del código '02', de conformidad en lo establecido en la Disposición adicional Decimoquinta de la L.O 6/1985 del Poder Judicial, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en la misma (Ministerio Fiscal, Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y organismos autónomos dependientes de todos ellos) o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr./Sra. MAGISTRADO-JUEZ que la dictó, estando el/la

mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Secretario Judicial doy fe, en Málaga, a veintisiete de septiembre de dos mil doce.