

## Casuística sobre Separaciones y divorcios de mutuo acuerdo

Página inicial: <http://www.nuevodivorcio.com>

### CONVENIO REGULADOR

Tema: El Ministerio Fiscal Recurre la Sentencia que homologa un convenio regulador en el cual se preveía la posibilidad de que cuando el hijo menor estuviese enfermo fuese visitado en el domicilio del cónyuge en que se encontrase por el otro cónyuge. El Ministerio Fiscal sostenía que habría que poner un límite temporal, pero la Audiencia Provincial no advierte la necesidad ni la conveniencia de que acotar en el tiempo la duración de las visitas de un progenitor al hijo enfermo en el domicilio del otro, sino que deben ser ambos progenitores quienes de mutuo acuerdo decidan cual debe ser la duración de cada una de ellas, atendidas las circunstancias y gravedad de cada caso y lógicamente mirando siempre por el interés y beneficio del hijo enfermo.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

**SEGUNDO.-** Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 28 de octubre de 2.005, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "1.- SE CONCEDE EL DIVORCIO DEL MATRIMONIO formado por Natalia, Luis Manuel.

2.- Así mismo, se aprueba la propuesta de convenio regulador propuesto por los cónyuges fecha 28- 2-05 obrante a los folios 10 a 14, salvo el último párrafo por contener obligaciones anteriores a la firmeza de esta resolución.

Y declaro disuelto por divorcio el matrimonio de dichos cónyuges.

No ha lugar a la imposición de costas."

**TERCERO.-** Notificada a las partes la referida sentencia, por el Ministerio Fiscal se preparó recurso de apelación que fue interpuesto dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Remitidos los autos de juicio a este tribunal se señaló para la deliberación y votación el pasado día veintinueve de marzo.

**ÚLTIMO.-** En la tramitación del presente procedimiento se han observado las formalidades legales.

Vistos, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MIGUEL ANGEL SENDINO ARENAS.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El Ministerio Fiscal recurre la Sentencia de Instancia que declara el divorcio del matrimonio formado por D<sup>a</sup> Natalia y D. Luis Manuel y aprueba, salvo el último de sus párrafos, la Propuesta del Convenio Regulador, sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas causadas. Impugna dicha sentencia en cuanto aprueba el Acuerdo 2º, primer párrafo apartado F ("En caso de enfermedad del hijo, la madre, o en su caso el padre, deberá comunicarlo al otro progenitor, permitiendo visitarle en su domicilio y, en todo caso, deberá considerar la opinión del otro en lo relativo a médicos, tratamientos, hospitales... etc.") y apartado H en sus dos incisos ("Los cónyuges se comprometen a interpretar este convenio tomando siempre en consideración el interés y protección del menor y a evitar cualquier actitud que afecte al cariño del hijo hacia ambos padres"). Con cita de lo ya resuelto en algunas sentencias dictadas por la Audiencia Provincial (Secciones civiles) y Juzgados de Familia de esta ciudad de Valladolid, interesa se revoque la Sentencia recurrida tan solo en el apartado relativo a las controvertidas cláusulas para no aprobar las mismas en sentencia y en consecuencia, respecto al acuerdo 2º, primer párrafo, apartado F y apartado H en su inciso inicial, excluirlas de la propuesta del Convenio o bien mantenerlas en la parte expositiva de la misma, y en cuanto al apartado H inciso final del mismo acuerdo, ordenar al Juez de Instancia que en el plazo legalmente establecido requiera a los cónyuges la proposición de un nuevo convenio en lo relativo a dicha cláusula y que presentada la propuesta o transcurrido el plazo concedido dicte auto en tercer día resolviendo lo procedente.

**SEGUNDO.-** No comparte este tribunal las objeciones que el Ministerio Fiscal formula para la no aprobación judicial de las estipulaciones transcritas.

Dice respecto de la primera que para el caso de que las visitas sean en casa de la madre, procede determinar el tiempo máximo a fin de preservar la intimidad del domicilio de la madre e hijos y de evitar posibles enfrentamientos. Añade que frente a la motivación expresada por la resolución recurrida que se limita a citar unas sentencias de la Audiencia resolviendo supuestos similares al presente, el Ministerio Fiscal opone el criterio expresado en otras sentencias que cita y transcribe en su informe inicial. El argumento es endeble y poco convincente ya que según es de ver pretende anteponer el criterio, sin duda respetable, seguido por el Juzgado de primera instancia núm. 10 de esta ciudad (las dos resoluciones que cita en el informe son de citado Juzgado de Familia) frente al que reiteradamente viene manteniendo esta Audiencia Provincial como órgano superior de apelación, en las sentencias a las que se remite la resolución recurrida. Decíamos a

propósito de estipulaciones semejantes a la de litis y repetimos ahora, que siendo tantas y tan distintas las situaciones que en la realidad pueden plantearse, no se advierte la necesidad ni siquiera la conveniencia de que la duración de las visitas de un progenitor al hijo enfermo en el domicilio del otro, quede limitada a "priori" por un tope máximo de tiempo, sino que deben ser ambos progenitores quienes de mutuo acuerdo decidan cual debe ser la duración de cada una de ellas, atendidas las circunstancias y gravedad de cada caso y lógicamente mirando siempre por el interés y beneficio del hijo enfermo.

Por otra parte, no cabe colegir de antemano -no hay datos para ello- que esta falta de limitación temporal vaya a ser una fuente de problemas y posibles conflictos.

Y en cuanto al apartado H en sus dos incisos, baste señalar que en ambos casos se trata de meras manifestaciones de intención o declaraciones de voluntad de ambos progenitores, dirigidas, en un caso, al entendimiento o la interpretación personal del convenio y en otro, a su actitud respecto del hijo común, que notoriamente no persiguen una finalidad de ejecución forzosa, sino simplemente explicativa y clarificadora de la futura situación y relación personal entre ambos y con sus hijos, dotándola así de mayor seguridad y certidumbre, por lo que cumplen una finalidad lícita a la vez que útil y práctica. Por ello, no siendo contrarias al orden público matrimonial, ni gravemente perjudiciales para los cónyuges ni para los hijos ( artículo 90 del Código Civil ) no existe razón alguna para que deban quedar excluidas del Convenio y de su aprobación judicial (A.P. Sección 3ª sentencias de 8 de mayo, 23 de junio, 29 de julio, y 18 de septiembre de 2003 ).

**TERCERO.-** Desestimamos, por lo expuesto, el presente recurso de apelación y confirmamos la sentencia de instancia, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas en esta Alzada ( artículo 394.4 LEC ).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **FALLO**

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de fecha de 28 de octubre dictada en Juicio de Divorcio 48/2006 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Valladolid , CONFIRMAMOS la misma, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas originadas en esta Alzada.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en audiencia pública el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario certifico.

<http://www.nuevodivorcio.com>