**DERECHO PROCESAL**

**TEMA 35**

**LOS PROCESOS ESPECIALES (I). LOS PROCESOS SOBRE CAPACIDAD, FILIACIÓN, MATRIMONIO Y MENORES. PROCEDIMIENTO PARA LA LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL. LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEL ESTADO EN RECLAMACIONES INTERNACIONALES EN MATERIA DE FAMILIA.**

**LOS PROCESOS ESPECIALES (I).**

La Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000 dedica su Libro IV a la regulación de los procesos especiales, que el programa estudia en este tema y en el siguiente.

**LOS PROCESOS SOBRE CAPACIDAD, FILIACIÓN, MATRIMONIO Y MENORES.**

Los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores están regulados por el Título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, modificado por la Ley de Apoyo a las Personas con Discapacidad en el Ejercicio de su Capacidad Jurídica de 2 de junio de 2021, conteniendo los artículos 748 a 755 sus disposiciones generales, entre las que destacan las siguientes:

1. Las normas que analizaré a continuación son aplicables a los siguientes procesos:
2. Los que versen sobre la adopción de medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad.
3. Los de filiación, paternidad y maternidad.
4. Los de nulidad, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos.
5. Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos en favor de hijos menores.
6. Los de reconocimiento de eficacia civil de resoluciones eclesiásticas en materia matrimonial.
7. Los que versen sobre la restitución de menores en supuestos de sustracción internacional.
8. Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.
9. Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción.
10. En los procesos sobre la adopción de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, nulidad matrimonial, sustracción internacional de menores y filiación, será siempre parte el Ministerio Fiscal, el cual velará por la salvaguarda de la voluntad, deseos, preferencias y derechos de las personas con discapacidad y el interés superior del menor.

En los demás procesos será preceptiva la intervención del Ministerio Fiscal si alguno de los interesados es menor, persona con discapacidad o está en situación de ausencia legal.

1. No surtirán efecto la renuncia, el allanamiento ni la transacción, y el desistimiento requerirá la conformidad del Ministerio Fiscal, excepto en los casos previstos, como los de separación o divorcio, o cuando se trate de pretensiones que tengan por objeto materias sobre las que las partes puedan disponer libremente según la legislación civil.
2. Sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes.

El tribunal no estará vinculado ni por la conformidad de las partes sobre los hechos, ni por las disposiciones legales en materia de fuerza probatoria del interrogatorio de las partes y de los documentos.

1. Salvo que expresamente se disponga otra cosa, estos procesos se sustanciarán por los trámites del juicio verbal pero siendo preceptivo el trámite de conclusiones.

Estos procesos serán de tramitación preferente siempre que alguno de los interesados en el procedimiento sea menor, persona con discapacidad con medidas judiciales de apoyo con funciones representativas, o esté en situación de ausencia legal.

El tribunal podrá acordar que los actos y vistas se celebren a puerta cerrada y que las actuaciones sean reservadas.

Los artículos 756 a 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil regulan los procesos sobre adopción de medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad, destacando las siguientes reglas:

1. Es aplicable cuando el curador no haya podido ser nombrado en expediente de jurisdicción voluntaria.
2. Es competente el juez de primera instancia que conoció del previo expediente de jurisdicción voluntaria, salvo que la persona con discapacidad cambie con posterioridad de residencia, en cuyo caso lo será el juez del lugar de residencia.
3. Puede promover el proceso el Ministerio Fiscal y la propia persona con discapacidad, su cónyuge o conviviente de hecho, su descendiente, ascendiente o hermano, quienes podrán también intervenir en un proceso ya iniciado.

Cuando con la demanda se solicite el nombramiento de un curador determinado, se le dará a este traslado para alegaciones.

1. La persona con discapacidad deberá intervenir el proceso, con su propia representación y defensa o a través de defensor judicial o del Ministerio Fiscal.
2. Sin perjuicio del resto de pruebas, el tribunal practicará las siguientes:
3. Se entrevistará con la persona con discapacidad.
4. Dará audiencia al cónyuge o conviviente de hecho, así como a los parientes más próximos de la persona con discapacidad.
5. Acordará los dictámenes periciales necesarios o pertinentes.
6. Las medidas contenidas en la sentencia dictada serán revisadas de conformidad con lo previsto en la legislación civil.
7. Cuando el tribunal competente tenga conocimiento de la existencia de una persona en una situación de discapacidad que requiera medidas de apoyo, adoptará de oficio las que estime necesarias para su adecuada protección, comunicándolo al Ministerio Fiscal, el cual también podrá solicitar la adopción de estas medidas.
8. Se regula especialmente el procedimiento para la preceptiva autorización judicial para el internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico.

Los artículos 764 a 768 de la Ley de Enjuiciamiento Civil regulan los procesos sobre filiación, paternidad y maternidad, destacando las siguientes reglas:

1. Son aplicables a las pretensiones de determinación e impugnación de la filiación en los casos previstos en la legislación civil, salvo que la filiación esté determinada por sentencia firme, en cuyo caso no se admitirá la demanda.
2. Las acciones que correspondan al hijo menor de edad podrán ser ejercitadas por su representante legal o por el Ministerio Fiscal, indistintamente.

Las acciones que correspondan a una persona con discapacidad con medidas de apoyo podrán ser ejercitadas por ella, por quien preste el apoyo y se encuentre expresamente facultado o, en su defecto, por el Ministerio Fiscal.

A la muerte del actor, sus herederos podrán continuar las acciones ya entabladas.

1. Cuando se pretenda la determinación de la filiación, serán parte demandada las personas a las que se atribuya la condición de progenitores y de hijo que no fueran demandantes.

Cuando se impugne la filiación, serán parte demandada quienes aparezcan como progenitores y como hijo en virtud de la filiación legalmente determinada que no fueran demandantes.

Si cualquiera de ellos hubiere fallecido, serán parte demandada sus herederos.

1. En ningún caso se admitirá la demanda sobre determinación o impugnación de la filiación si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde.

Será admisible la investigación de la paternidad y de la maternidad mediante toda clase de pruebas, incluida la biológica, y la negativa injustificada a someterse a esta prueba biológica permitirá al tribunal declarar la filiación reclamada, siempre que existan otros indicios.

Aunque no haya prueba directa, podrá declararse la filiación que resulte del reconocimiento expreso o tácito, de la posesión de estado, de la convivencia con la madre en la época de la concepción o de hechos análogos.

1. Se regulan las medidas cautelares, incluyendo los alimentos provisionales a cargo del demandado.

Los artículos 769 a 778 ter de la Ley de Enjuiciamiento Civil regulan los procesos matrimoniales y de menores, destacando las siguientes reglas:

1. Con carácter general, es competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar del domicilio conyugal o del último domicilio común de los progenitores, previéndose a falta de éste la posibilidad del demandante de escoger entre otros fueros, como el de residencia del demandado.
2. Los procesos matrimoniales, salvo la separación o divorcio de mutuo acuerdo, se sustanciarán por los trámites del juicio verbal con las especialidades previstas, entre las que destacan las siguientes:
3. A la demanda deberá acompañarse los documentos previstos, como los certificados de matrimonio y de nacimiento de los hijos.
4. Sólo se admitirá la reconvención en casos tasados y el actor dispondrá de diez días para contestarla.
5. A la vista deberán concurrir las partes por sí mismas.
6. 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
7. En cualquier momento del proceso las partes podrán solicitar que continúe el procedimiento por los trámites del de mutuo acuerdo.
8. Las peticiones de separación o divorcio presentadas de mutuo acuerdo por ambos cónyuges o por uno con el consentimiento del otro se tramitarán por un procedimiento específico cuyos trámites esenciales son los siguientes:
9. Al escrito de iniciación del procedimiento deberá acompañarse la propuesta de convenio regulador.
10. A la vista del escrito, se citará a los cónyuges para que se ratifiquen por separado en su petición, y si alguno no la ratificara se archivará el procedimiento, quedando a salvo su derecho para promover el procedimiento contencioso correspondiente.
11. Si hubiera hijos menores o hijos mayores con discapacidad y medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, se recabará informe del Ministerio Fiscal sobre los términos del convenio relativos a los hijos y serán oídos cuando se estime necesario.
12. El tribunal dictará sentencia concediendo o denegando la separación o el divorcio y pronunciándose, en su caso, sobre el convenio regulador. Si la sentencia no aprobase en todo o en parte el convenio regulador propuesto, los cónyuges podrán proponer un nuevo convenio.
13. La sentencia que deniegue la separación o el divorcio y el auto que acuerde alguna medida que se aparte de los términos del convenio propuesto por los cónyuges podrán ser recurridos en apelación.

La sentencia que apruebe la propuesta de convenio solo podrá ser recurrida, en interés de los hijos menores o en aras de la salvaguarda de la voluntad, preferencias y derechos de los hijos con discapacidad, por el Ministerio Fiscal.

1. Se regulan exhaustivamente las medidas provisionales y definitivas en los casos de nulidad, separación y divorcio, así como su ejecución forzosa.
2. Por último, se regula también:
3. La eficacia civil de resoluciones de los tribunales eclesiásticos o de decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado.
4. El ingreso de menores con problemas de conducta en centros de protección específicos.
5. La entrada en domicilios y restantes lugares para la ejecución forzosa de las medidas de protección de menores.

**PROCEDIMIENTO PARA LA LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL.**

El procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial está regulado por los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y sus reglas esenciales son las siguientes:

1. Es aplicable, en defecto de acuerdo entre los cónyuges, a la liquidación de cualquier régimen económico matrimonial que determine la existencia de una masa común de bienes y derechos.
2. Es competente el Juzgado de Primera Instancia o de Violencia sobre la Mujer que esté conociendo o haya conocido del proceso de nulidad, separación o divorcio.
3. Admitida la demanda, cualquiera de los cónyuges o sus herederos puede solicitar el inventario judicial de la comunidad matrimonial, citándose a las partes a una comparecencia a tal efecto y resolviéndose la discrepancia por los trámites del juicio verbal, cuya sentencia aprobará el inventario y dispondrá lo procedente sobre la administración y disposición de los bienes comunes.
4. Fijado de común acuerdo o por sentencia el inventario, cualquiera de los cónyuges o sus herederos podrán solicitar la liquidación del régimen económico matrimonial, acompañando a su solicitud una propuesta de liquidación.
5. Los cónyuges y sus herederos serán citados a una comparecencia, y si llega a un acuerdo, se dará por concluido el acto, llevándose a efecto lo acordado conforme a las reglas de la división judicial de la herencia, estudiada en el tema 37 de esta parte del programa.

De no alcanzarse el acuerdo, se nombrará contador y, en su caso, peritos, continuando la tramitación conforme a las reglas de la división judicial de la herencia.

1. Se establecen reglas especiales para la liquidación del régimen de participación.

**LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEL ESTADO EN RECLAMACIONES INTERNACIONALES EN MATERIA DE FAMILIA.**

En España, el Ministerio de Justicia es Autoridad Central a los efectos del Convenio de la Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores de 25 de octubre de 1980, siendo los abogados del Estado los representantes de la Autoridad Central ante los órganos judiciales competentes.

En la aplicación de este convenio, los órganos judiciales sólo deben enjuiciar la procedencia del retorno del menor sustraído a su país de residencia, lo que habrá ser acordado salvo que concurra alguno de los supuestos excepcionales previstos.

Finalmente, el convenio regula también la solicitud para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de visita por parte del progenitor que resida en país distinto al de la residencia del menor

En el plano procesal, la regulación de este procedimiento se encuentra en los artículos 778 quáter a 778 sexies de la Ley de Enjuiciamiento Civil, destacando las reglas siguientes:

1. Una vez recibida una solicitud de retorno de un menor, la Autoridad Central instruirá al abogado del Estado para que interponga demanda de restitución.
2. Admitida la demanda, se requerirá a la persona a quien se impute la sustracción para que en el plazo máximo de tres días comparezca con el menor y manifieste si accede a su restitución o se opone en virtud de alguna de las causas tasadas.
3. En caso de acceder, se dictará auto acordando la restitución del menor.
4. En caso de oposición, se citará a todos los interesados y al Ministerio Fiscal a una vista que se celebrará en el plazo máximo de cinco días, practicándose, en su caso, las pruebas pertinentes y resolviéndose en la sentencia sobre si el traslado o la retención son ilícitos, acordándose si procede o no la restitución del menor.
5. Contra la resolución que se dicte sólo cabrá recurso de apelación con efectos suspensivos, que tendrá tramitación preferente.

Por otro lado, las reclamaciones internacionales de alimentos se rigen principalmente por el Convenio de Nueva York de 1956 y, en el ámbito europeo, por el Reglamento de 18 de diciembre de 2019, a cuyos efectos pueden distinguirse dos actuaciones diferenciadas del abogado del Estado una vez recibida la correspondiente autorización:

1. En el supuesto de que la obligación del deudor de alimentos ya estuviese fijada por resolución judicial, el abogado del Estado interpondrá demanda para el inicio del procedimiento de ejecución forzosa.
2. En el supuesto de caso de que la obligación del deudor de alimentos no estuviese todavía fijada por resolución judicial, el abogado del Estado promoverá el correspondiente juicio verbal para que aquélla sea fijada judicialmente.

José Marí Olano

13 de agosto de 2022