



Roj: **AAP GC 107/2005 - ECLI: ES:APGC:2005:107A**

Id Cendoj: **35016370052005200013**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **5**

Fecha: **28/01/2005**

Nº de Recurso: **383/2004**

Nº de Resolución: **14/2005**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **FRANCISCA ROSA PEREZ MARTELL**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUTO**

Illtmos. Sres.

Presidente:

D./D<sup>a</sup>. Carlos García Van Isschot

Magistrados:

D./D<sup>a</sup>. Mónica García de Yzaguirre

D./D<sup>a</sup>. Francisca Rosa Pérez Martel (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria , a 28 de enero de 2005

. AUTO APELADO DE FECHA: 23 de enero de 2004 APELANTE QUE SOLICITA LA REVOCACIÓN

D./Dña. Paulino o y Rosa VISTO, ante la AUDIENCIA PROVINCIAL SECCIÓN QUINTA el recurso de apelación admitido a la parte demandante , en los reseñados autos, contra el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia de fecha 23 de enero de 2004 en el procedimiento de mutuo acuerdo mencionado seguido a instancia de D./Dña. Paulino o y Rosa a representado/a por el Procurador D./Dña. Elisa Perez Beltran y Elisa Perez Beltran y dirigido/a por el Letrado D./Dña. Antonio Hernandez Fuentes y Antonio Hernandez Fuentes

## **ANTECEDENTES DE HECH**

PRIMERO.- Por el Sr. Magistrado-Juez del JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 2 de SAN BARTOLOME DE TIRAJANA , se dictó Auto en el referido procedimiento cuya parte dispositiva, copiada literalmente dice así

"1.- SE INADMITE A TRÁMITE LA DEMANDA de **Divorcio** promovida por el Procurador D./Dña. Sandra Pérez Almeida , en nombre y representación de D./Dña. Paulino o y Rosa a

2. Archívense las actuaciones.

SEGUNDO.- El relacionado auto, se recurrió en apelación por la indicada parte de conformidad a lo dispuesto en el artículo 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y no habiéndose practicado prueba en esta segunda instancia, y tras darle la tramitación oportuna se señaló para su estudio, votación y fallo el día 16-11-2004

TERCERO.- Se ha tramitado el presente recurso conforme a derecho, y observando las prescripciones legales. Es Ponente de la sentencia el Illtmo. Sr./Sra. D./Dña. Francisca Rosa Pérez Martel , quien expresa el parecer de la sala

## **RAZONAMIENTOS JURÍDICO**



PRIMERO. Contra la resolución recaída en estas actuaciones en la instancia se alza la representación procesal de los apelantes, interponiendo recurso de apelación, frente al pronunciamiento contenido en el auto del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Bartolomé de Tirajana. En el presente supuesto, la sentencia nº 118/02, dictada el veintiocho de mayo de dos mil dos por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de San Bartolomé de Tirajana, estimó la demanda de separación formulada de mutuo acuerdo por los cónyuges Dña. Rosa a y D. Paulino o, declarando dicha resolución la separación indefinida de los solicitantes, aprobando en sus propios términos el convenio regulador alcanzado por los interesados. El convenio regulador de separación expresaba que "habiendo contraído matrimonio ambos exponentes matrimonio civil ante el Registro Civil de la Ciudad de Simferol (República Autónoma de Crimen) el 7 de diciembre de 1.999, interesan ambas partes, instar ante los tribunales competentes españoles la separación judicial de mutuo acuerdo". El cinco de septiembre de dos mil tres, la Procuradora y en nombre y representación de Dña. Rosa a y D. Paulino o formula demanda de **divorcio** de mutuo acuerdo. Se presenta, junto con la demanda, certificado de matrimonio traducido del ucraniano al español expedido por la Embajada de España en Kiev. Por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Bartolomé de Tirajana se dicta una providencia el 17 de octubre de 2.003 en la que se expresa que: "dando cuenta, previamente a dictar el oportuno auto de admisión, la parte deberá presentar certificado de matrimonio traducido al español y considera que el certificado presentado está traducido al español pero no está correctamente legalizado instando a que se legalice por el Convenio de la Haya de 5-10-01, o por otro convenio que exista con España y que en caso de no haber convenio, a través de la Embajada o Consulado de Ucrania, concediendo a la parte solicitante un plazo de diez días para subsanar el defecto, apercibiéndole de que de no verificarlo se inadmitirá a trámite la demanda". Se interpone recurso de reposición que se resuelve el treinta y uno de octubre por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Bartolomé de Tirajana mediante auto en el que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la Procuradora contra la providencia de diecisiete de octubre de dos mil tres, alegando que el documento que se

presenta es la fotocopia de un certificado matrimonial y que tal traducción se hace por la embajada de España y reiterando los motivos ya mencionados anteriormente. Con posterioridad, el 23 de enero de dos mil cuatro, dicta el Juzgado de Primera Instancia nº 2 un auto en el que se inadmite a trámite la demanda de **divorcio**

SEGUNDO. Con arreglo a la regla 1º del art. 770 de la LEC: "a la demanda de separación, **divorcio** o nulidad del matrimonio, deberá acompañarse certificación del matrimonio... En el presente supuesto, el documento aportado es la certificación de matrimonio de los litigantes que se acompañó en su día a la demanda de separación, siendo, por tanto, el mismo documento que se usó para el procedimiento de separación de donde fue desglosado por no existir sino un original,

El sistema que se ha usado es el tradicional de la vía diplomática. Esta vía diplomática es admisible para legalizar los documentos extranjeros, da fuerza a dichos documentos, por lo que el documento es válido, está legalizado y ha de admitirse. De otro lado, en el momento en que tuvo lugar la separación no tenía España convenio suscrito con Ucrania por lo que la presentación de la documentación usando la vía diplomática es el cauce adecuado, máxime cuando dicho documento fue presentado en la separación y siendo admitido en ese momento para la tramitación de la separación no se entiende que ese mismo documento deje de ser válido para unos años después la sustanciación del **divorcio**.

Aún así, esta vía diplomática no se descarta por el hecho de que exista un convenio. En la actualidad, Ucrania ratificó el 2.04.03 el Convenio de La Haya suprimiendo la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros de 5 de Octubre de 1.961. La fecha de entrada en vigor fue el 22.12.03

TERCERO. Por todo ello procede estimar el presente recurso de apelación formulado por la procuradora Dña. Elisa Pérez Baltrán, en nombre y representación de Dña. Rosa a y D. Paulino o y revocar el auto recurrido, procediendo a la admisión a trámite de la demanda de **divorcio** y sin imposición de costas en segunda instancia, por aplicación del artículo 398.2 de la L.E.C.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

## PARTE DISPOSITIV

LA SALA DECIDE: SE ESTIMA EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la procuradora Dña. Sandra Pérez Almeida, en nombre y representación de Dña. Rosa a y D. Paulino o contra el auto de 23 de enero de 2.004, en autos de **divorcio** que con el núm 378/03 se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Bartolomé de Tirajana, revocando el auto recurrido y mandando que se proceda a la admisión a trámite de la demanda de **divorcio** y sin imposición de costas en segunda instancia.



Dedúzcanse testimonios de esta resolución, que se llevarán al Rollo y autos de su razón, devolviendo los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución una vez sea firme, interesando acuse recibo

Así, por este Auto, lo acuerdan, mandan y firman los lltmos. Sres. arriba referenciados.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ