



Roj: **SAP LO 126/2017 - ECLI:ES:APLO:2017:126**

Id Cendoj: **26089370012017100125**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Logroño**

Sección: **1**

Fecha: **04/05/2017**

Nº de Recurso: **104/2017**

Nº de Resolución: **77/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FERNANDO SOLSONA ABAD**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1**

**LOGROÑO**

**SENTENCIA: 00077/2017**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE LA RIOJA**

N10250

C/ MARQUÉS DE MURRIETA, 45-47, MÓDULO C ( **NO** RTE), 3ª PLANTA

Tfno.: 941 296484/ 486/ 487 Fax: 941 296 488

MRN

**N.I.G.** 26089 37 1 2017 0100035

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000104 /2017**

**Juzgado de procedencia:** JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de DIRECCION000

**Procedimiento de origen:** DIVORCIO CONTENCIOSO 0000212 /2015

Recurrente: Tomás

Procurador: LUIS OJEDA VERDE

Abogado: CARMELO CARCAMO NAVARRO

Recurrido: Guillerma

Procurador: EVA MARIA LABARGA GARCIA

Abogado: CARLOS JOSE DE RICO ALVAREZ

**SENTENCIA N° 77 DE 2017**

**Ilmos./Ilmas. Sres./Sras.:**

**Presidente:**

**D. ALFONSO SANTISTEBAN RUIZ**

**Magistrados:**

**Dª MARÍA DEL CARMEN ARAUJO GARCÍA**

D. FERNANDO SOLSONA ABAD

En Logroño a cuatro de mayo de dos mil diecisiete



VISTOS en grado de apelación ante esta Audiencia Provincial de La Rioja, los Autos de divorcio contencioso nº 212/2015, procedentes del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de DIRECCION000 (La Rioja), a los que ha correspondido el Rollo de apelación nº 104/2017; habiendo sido Magistrado Ponente el Ilmo Sr. Magistrado **D. FERNANDO SOLSONA ABAD**.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 18.11.16, se dictó sentencia por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 (f.-97 y ss) en procedimiento de divorcio nº 212/15 de ese Juzgado cuyo fallo literalmente era el siguiente: *"Que ESTIMANDO la demanda de divorcio formulada por D<sup>a</sup> Guillerma , contra D. Tomás , debo acordar y acuerdo, la disolución, por causa de divorcio, del matrimonio formado por las partes, contraído en fecha 2 de junio de 1998 en Ucrania, quedan revocados los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado respecto al otro, asimismo y salvo pacto en contrario, de vincular bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.*

1º.- Atribución de la custodia del hijo menor Felicísimo a la madre D<sup>a</sup> Guillerma .

2º.- Patria potestad conjunta.

3º.- Derecho de visitas. *El padre gozará del derecho a relacionarse con sus hijos y tenerlos en su compañía, de forma que se mantengan los lazos afectivos entre ambos y para que pueda darse la integral colaboración del padre con el cuidado y formación de las menores.*

*A tal fin quedará siempre abierta la posibilidad de comunicación telefónica y postal del padre, con sus hijos Caridad y Felicísimo , que se realizará de la forma más fluida posible, comprometiéndose la madre a facilitar tal comunicación entre padres e hijos, siempre que se produzca en horarios que no interfieran con el descanso de las menores, sus horarios lectivos y de estudio.*

*En cuanto al régimen de visitas del Sr. Tomás con sus hijos, quedará establecido de la siguiente manera:*

*-Iniciada la vida escolar de los menores en Centro público o privado, el padre tendrá consigo a sus hijos en fines de semana alternos, desde el viernes al término de la jornada escolar hasta las 20 horas del domingo, incluyendo la pernocta. Cuando exista una festividad inmediatamente anterior o posterior al fin de semana o unida a éste por un puente, se considerará agregado al fin de semana y, en consecuencia, procederá la estancia con el progenitor al que corresponda tal fin de semana.*

*Asimismo, se establece que el padre podrá tener consigo a sus hijos dos días entre semana, martes y jueves, desde la finalización de la jornada escolar hasta las 20 horas.*

*Las entregas y recogidas de los menores se realizarán por parte del sr. Tomás o cualquiera de los familiares paternos, siendo recogidos los menores siempre a la finalización de la jornada lectiva y entregados en el domicilio materno por el padre o familiar paterno.*

1.- *En Semana Santa, disfrutaran los progenitores de la compañía de las menores correspondiendo a cada uno de ellos la mitad de las mismas, conforme al calendario escolar.*

2.- *Vacaciones de Verano, las vacaciones estivales estarán divididas en cuatro períodos idénticos correspondiendo a cada uno de los progenitores alternativamente el disfrute de los períodos vacacionales, iniciándose el primero a las 10 horas del día siguiente a la finalización de las clases, iniciándose el resto de los períodos a la finalización del anterior a las 20 horas, finalizando el último período a las 20 horas del día anterior al comienzo del curso escolar.*

3.- *Vacaciones de Navidad, el primer período comprenderá desde las 10 horas del día siguiente a la finalización de las clases hasta las 20 horas del día 30 de diciembre y el segundo período desde las 20 horas del 30 de diciembre hasta las 20 horas del día anterior al comienzo de las clases.*

*El progenitor al que no le corresponda estar con sus hijos el día de Reyes, podrá estar en su compañía desde las 17 a las 20 horas.*

4.- *Fiestas patronales de la localidad, se dividirán por mitad entre ambos progenitores, comenzando el primer período a las 10 horas del día siguiente a la finalización de la jornada escolar finalizando a las 20 horas del día que corresponda a la mitad del período, comenzando el segundo período a las 20 horas del citado día finalizando a las 20 horas del día anterior al comienzo de las clases.*

5.- *En cuanto al cumpleaños de las menores y del padre, se establece un régimen especial de modo que el padre podrá estar con sus hijos compartiendo la jornada, previo acuerdo entre ambos progenitores en el horario que asimismo acuerden, notificándose a la madre con una semana de antelación. En el supuesto de que surgieran*



discrepancias en cuanto al horario de la jornada, el padre podrá tener consigo a sus hijos desde las 17 horas, o desde la finalización de las clases en el supuesto de resultar el día lectivo, hasta las 20 horas.

6.- Si cualquiera de los progenitores se desplazara fuera del lugar del domicilio habitual, incluso por un día, deberá informar previamente al otro, notificándole en todo momento el paradero de los niños, proporcionando un teléfono de contacto.

7.- Si por alguna circunstancia excepcional, y tan solo esporádicamente, el padre no pudiera visitar o ejercer los derechos de visita que aquí se recogen comunicará tal imposibilidad a la madre de forma fehaciente, con al menos 48 horas de antelación.

Todo lo anterior no tiene un carácter exhaustivo, debiendo ser interpretado con flexibilidad a fin de beneficiar las relaciones de los hijos menores con ambos progenitores.

4º.- Atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar a la madre con sus hijos; el pago de la hipoteca e impuestos que graven la propiedad será de cargo de ambos cónyuges propietarios; los gastos de consumo serán abonados por D<sup>a</sup> Guillerma que usa la vivienda.

5º.- Pensión de alimentos a favor de ambos hijos en cuantía de 300 euros mensuales pagaderos los 5 primeros días del mes en la cuenta bancaria que le comunique la madre; actualizándose anualmente conforme al IPC para el conjunto del estado.

6º.- Los gastos extraordinarios que generen los menores, tienen la obligación de contribuir a los mismos ambos progenitores al 50%.

Todo ello sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas."

**SEGUNDO.-** Notificada la anterior sentencia a las partes, por la representación procesal de DON Tomás se presentó escrito interponiendo ante el Juzgado el recurso de apelación, del que se dio traslado a las demás partes para que en 10 días presentasen escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada, en lo que le resultase desfavorable. La representación procesal de la parte contraria, DOÑA Guillerma, se opuso al recurso.

**TERCERO.-** En el recurso de apelación (f.-102 y ss) se alegaba, en esencia, que el Juzgado de Primera Instancia no había tenido en cuenta el hecho ya alegado en este procedimiento por DON Tomás relativo a que ya existía una sentencia de divorcio recaída en el presente procedimiento. Dicha sentencia de divorcio, dictada el 19 de octubre de 2015, habría sido dictada en Ucrania, país de donde son nacionales demandante y demandado, por el tribunal regional de Godorenka, lugar donde había tenido lugar el matrimonio de la pareja.

Por consiguiente, entiende el apelante que existiría cosa juzgada pues no se puede divorciar quien está ya divorciado por sentencia firme y que la sentencia dictada en este procedimiento por el Juzgado de Primera Instancia de DIRECCION000 sería nula de pleno derecho. Señala que se habría instado el exequatur, pero que "debido a los diversos y costosos trámites tanto en tiempo como en dinero que conlleva, todavía no ha concluido dicho procedimiento."

Por la representación procesal de la parte apelada DOÑA Guillerma presentó en tiempo y forma escrito de oposición al recurso (folio 131 y ss) alegando lo que tuvo por conveniente. Tras ello se remitió el procedimiento a esta Audiencia Provincial.

**CUARTO.-** Seguido el recurso por todos sus trámites, se señaló para la celebración de la votación y fallo el día 27 de abril de 2017, siendo ponente el Ilmo. Magistrado de esta Audiencia Provincial Don FERNANDO SOLSONA ABAD.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** Ya hemos expuesto en los antecedentes de hecho de esta resolución el objeto del recurso, y a ellos nos remitimos, dándolos por reproducidos.

Recordemos que DON Tomás se alza contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 que estimó la demanda divorcio que promovió contra él DOÑA Guillerma, basando su recurso en que el Juzgado de Primera Instancia no había tenido en cuenta que con anterioridad ya existía una sentencia de divorcio que disolvía el matrimonio entre los litigantes. Dicha sentencia de divorcio, dictada el 19 de octubre de 2015, habría sido dictada en Ucrania, país de donde son nacionales demandante y demandado, por el tribunal regional de Godorenka, lugar donde había tenido lugar el matrimonio de la pareja. Por consiguiente, entiende el apelante que existiría cosa juzgada pues no se puede divorciar quien está ya divorciado por sentencia firme y que la sentencia dictada en este procedimiento por el Juzgado de Primera Instancia de



DIRECCION000 sería nula de pleno derecho. Señala que se habría instado el exequatur, pero que " debido a los diversos y costosos trámites tanto en tiempo como en dinero que conlleva, todavía no ha concluido dicho procedimiento."

**SEGUNDO.-1.-** Antes de entrar a resolver, debemos advertir previamente que si bien es cierto que la parte hoy apelante no contestó a la demanda ( fue declarado en rebeldía) y en el acto del juicio o vista , tal como luego explicaremos más en detalle, no alegó en modo alguno lo que ahora alega, relativo a la existencia de cosa juzgada y a la falta de competencia de los tribunales españoles pro causa de existir una sentencia previa de divorcio dictada por los tribunales ucranianos, no es menos cierto que tanto el examen de la jurisdicción como la cosa juzgada pueden incluso hacerse de oficio, por lo que el tenor del artículo 456 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no va a ser obstáculo para que ahora procedamos a estudiar lo que se plantea en el recurso pese a ser un hecho nuevo introducido en apelación.

**TERCERO.- 1.-** Para resolver correctamente sobre las cuestiones planteadas en el recurso, expondremos los antecedentes fácticos concurrentes en este caso:

1) DON Tomás y DOÑA Guillerma , de nacionalidad ucraniana, contrajeron matrimonio en Ucrania en fecha 2 de junio de 1998 (ver documento 2 de la demanda).

2) De dicho matrimonio nacieron dos hijos: la primera de ellos fue Caridad , que nació en Ucrania en fecha NUM000 de 1998 ( ver documento 3 de la demanda); el segundo hijo - Felicísimo - nació ya en DIRECCION001 (España) el NUM001 de 2005 tal como consta en la certificación del Registro Civil que obra como documento 4 de la demanda (folios 32 y 33 de autos), donde también consta que por resolución de 25 de noviembre de 2008 la DGRN le concedió la nacionalidad española por residencia.

3) DON Tomás y DOÑA Guillerma fijaron su residencia en España, en concreto en DIRECCION001 ( así consta en el certificado de nacimiento que ambos litigantes hicieron en el registro civil en relación a su hijo menor Felicísimo - documento 4 de la demanda, folio 32 de autos-).

4) DOÑA Guillerma interpuso demanda de divorcio contra DON Tomás con fecha de entrada en Decanato de los Juzgados de DIRECCION000 de 6 de mayo de 2015.

5) Admitida a trámite la demanda por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 por Decreto de 22 de julio de 2015 ( folio 36- 40), DON Tomás fue emplazado en forma par que compareciera y contestase a la demanda en veinte días; por DON Tomás se solicitó justicia gratuita (folio 43-45).

6) Consta en el procedimiento que en fecha 2 de septiembre de 2015 (folio 49-50) DON Tomás presentó un escrito de su puño y letra (sin abogado ni procurador) en el que tras indicar como domicilio el de CALLE000 NUM002 , entr. DIRECCION002 , de DIRECCION001 , parecía hacer referencia -la letra es difícilmente legible- a que el divorcio estaba abierto en Ucrania y que presentaría documento traducida cuando la tuviera, solicitando otra vez abogado y procurador de oficio. Tal como puede verse al folio 50 del presente procedimiento, a este escrito adjuntó copia sin traducir de la demanda que había formulado presuntamente en Ucrania, y que parece fechada - ver folio 50 vuelto- el 7 de agosto de 2015.

7) El Ministerio Fiscal contestó a la demanda (folio 54). Por decreto de la Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de DIRECCION000 de fecha 14 de septiembre de 2015, se acordó la suspensión del procedimiento hasta que se reconociera o se denegase a DON Tomás la justicia gratuita.

8) Tal como consta al folio 58, le fue designado abogado de oficio a DON Tomás en la persona del letrado Don Manuel Saez Ochoa y tal como consta al folio 57 le fue designado procurador en la persona de Don Luis Ojeda Verde.

9) Por diligencia de ordenación de 5 de noviembre de 2015 se alzó la suspensión del curso del procedimiento y se acordó la reanudación del plazo para evacuar la contestación a la demanda, advirtiendo que quedaban 19 días. Tal providencia fue notificada a las partes - incluido el procurador del demandado- el seis de noviembre de 2016 ( ver folio 60).

10) DON Tomás no contestó a la demanda. Por diligencia de ordenación de 14.1. 16 fue declarado en rebeldía procesal y se señaló vista.

11) Por escrito del procurador Sr. Ojeda de fecha 17 de febrero de 2016 (folio 64-65) el letrado Don Manuel Sáez ponía en conocimiento del Juzgado unos hechos relacionados con las dificultades que decía tener en su relación con su cliente DON Tomás , manifestando también que este le había exhibido una sentencia extranjera de divorcio sin traducir, concluyendo que *"es imposible llevar a cabo su defensa si se niega en rotundo a hablar con el letrado y facilitarle la documentación necesaria"*.

12) Celebrada la vista, el 11 de marzo de 2016, en la misma se manifestó por la parte demandada que tenía en su poder una sentencia de divorcio dictada en Ucrania, acordándose la suspensión de la vista. Por providencia de la misma fecha (folio 67) se acordó mantener el procedimiento en suspenso. Por providencia de 20 de junio de 2016 se acordó requerir a la parte demandada (DON Tomás ) para que en una audiencia aportase la sentencia de divorcio ucraniana que decía tener debidamente traducida. Por el procurador sr. Ojeda mediante escrito presentado en fecha 21 de junio de 2016 firmado por el letrado Don Félix Valer Murillo (quien al parecer, si bien esto no consta en el procedimiento, en fecha que no consta fue designado letrado de DON Tomás por renuncia de su anterior letrado) se aportó sentencia de divorcio entre los litigantes dictada en Ucrania (folios 71-79). Por providencia de 2 de julio de 2016 ( folio 81) se señaló nueva vista para el día 29 de julio de 2016.

13) Tal como consta en acta levantada por el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado en fecha 29 de julio de 2016 ( ver folio 84 -86), las partes no comparecieron a la vista de juicio. Solo compareció el abogado Don Félix Valer, quien presentó en ese momento su renuncia.

14) Finalmente el Colegio de Abogados designó nuevo abogado de DON Tomás en la persona de Don Carmelo Cárcamo (folio 90) y por diligencia de ordenación de 26 de septiembre de 2016 se señaló nuevo juicio para el día 18 de noviembre de 2016 .

15) Al juicio comparecieron las partes. Tal como puede verse en la grabación del juicio (en concreto, el primer minuto y diez segundos de la grabación del juicio aproximadamente) en el acto del juicio ambas partes se mostraron de acuerdo en la disolución del matrimonio por divorcio , así como en las medidas personales y patrimoniales quedando como único punto controvertido la atribución del uso de la vivienda familiar, sita en DIRECCION001 .

16) Con fecha 18 de noviembre de 2016 se dictó sentencia en la que se acordó la disolución del matrimonio por divorcio, acordando la custodia del menor Felicísimo a favor De la madre, con visitas a favor del padre, fijando una pensión alimenticia a cargo del padre DON Tomás , t atribuyendo el uso de la vivienda familiar a la madre DOÑA Guillerma con los hijos.

17) DON Tomás ha interpuesto recurso de apelación en el que lo que alega es cosa juzgada por razón de que preexistiría la sentencia de divorcio dictada en Ucrania, cuyo exequatur estaría, según afirma, en trámite.

18) Según la traducción de la sentencia aportada (folios 122 y ss) , en fecha 14 de octubre de 2015 se dictó por el Juzgado de Distrito de DIRECCION003 sentencia de divorcio que estimaba en parte la demanda de divorcio que había presentado en fecha que no consta DON Tomás contra DOÑA Guillerma y que disolvía el matrimonio entre ambos.

19) No consta que la sentencia dictada en Ucrania haya obtenido en exequátur ni que se haya iniciado procedimiento a ese fin.

**CUARTO.- 1.-** El recurso debe de desestimarse. La sentencia del Tribunal ucraniano no puede tener efectos en España por las razones que pasamos a explicar.

**2.-** La "cosa juzgada" internacional tiende a evitar que sobre una misma controversia se siga un procedimiento ante un órgano judicial de un Estado cuando ya otro tribunal de otro Estado ha dictado sentencia firme sobre la misma cuestión, enervando así la incompatibilidad entre resoluciones que de ello podría derivarse. En este caso se afirma que existía un proceso de divorcio definitivamente resuelto por sentencia dictada en Ucrania, por lo que el problema a resolver sería la eventual eficacia que dicha resolución pudiera tener en España.

**3.-** Ucrania no es miembro de la Unión Europea. En consecuencia, no resulta de aplicación el Reglamento (CE) **2201/2003**, del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento ( CE) 1347/2000, con el que se pretende adoptar unos criterios que fortalezcan la protección de las personas establecidas en los países de la Unión y facilitar el reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales, evitando los riesgos de incompatibilidad, que constituyen motivo de denegación, según el artículo 22 .

Ucrania y España sí han suscrito, sin embargo, el Convenio de la Haya de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños (España lo ratificó el 6 de septiembre de 2010, con entrada en vigor el 1 de enero de 2011).

Conforme al artículo 23.1 de este Convenio, las medidas adoptadas por las autoridades de un Estado contratante se reconocerán de pleno derecho en los demás Estados contratantes. Pero el artículo 23.2 apartado a) establece que, no obstante, *el reconocimiento podrá denegarse: a) si la medida se ha adoptado por una autoridad cuya competencia no estuviera fundada en uno de los criterios previstos en el Capítulo II.*



El capítulo II del convenio al que se remite el artículo 23.2.a), se refiere a la competencia. La regla competencial viene dada por el artículo 5.1 del Convenio que inaugura ese Capítulo II, y que dice así: *"Las autoridades, tanto judiciales como administrativas, del Estado contratante de la residencia habitual del niño son competentes para adoptar las medidas para la protección de su persona o de sus bienes."*

El hijo menor del matrimonio reside y ha residido siempre en España. De hecho, nació en España. También DON Tomás y DOÑA Guillerma llevan residiendo mucho tiempo en España, y en España tenían su domicilio familiar antes de su ruptura.

Por consiguiente, existiría base para denegar el reconocimiento de la sentencia de divorcio invocada por DON Tomás que fue dictada por los tribunales ucranios con base en el artículo 23.2.a) del convenio, pues no fue dictada por el Estado de residencia habitual del niño.

Es cierto que el artículo 10.1 b) del Convenio dispone que *"Sin perjuicio de los artículos 5 a 9, las autoridades de un Estado contratante, en el ejercicio de su competencia para conocer de una demanda de divorcio o separación de cuerpos de los padres de un niño con residencia habitual en otro Estado contratante o en anulación de su matrimonio, pueden adoptar, si la ley de su Estado lo permite, medidas de protección de la persona o de los bienes del niño, si...b) la competencia de estas autoridades para adoptar tales medidas ha sido aceptada por los padres, así como por cualquier otra persona que tenga la responsabilidad parental respecto al niño, si esta competencia responde al interés superior del niño."*

Pero en este caso, esa aceptación por ambos litigantes de la competencia de los tribunales ucranios no consta debidamente probada. Examinada la sentencia ucraniana, observamos, pese a las patentes deficiencias de la traducción aportada, que en la misma no consta que DOÑA Guillerma prestase aceptación expresa de la competencia de los tribunales ucranios pese a su residencia y la del menor en España; en segundo lugar, en la sentencia ucraniana, si bien se indica que DOÑA Guillerma *"había interpuesto la solicitud en que daba su consentimiento para el divorcio con Tomás . pero no daba su consentimiento a la residencia de los hijos (...) junto con el padre..."* se señala también que DOÑA Guillerma no compareció ante el Juzgado (dice literalmente que *"la demandada no se había aparecida ante el Juzgado"*), lo que refuerza las dudas existentes acerca de que DOÑA Guillerma haya aceptado la competencia de los tribunales ucranios, dudas que todavía se hacen mayores si tenemos en cuenta que Doña Guillerma , ya en fecha 6 de mayo de 2015, interpuso demanda de divorcio CONTRA DON Tomás ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 ( partido judicial a que pertenece el lugar de residencia tanto de DOÑA Guillerma , como de DON Tomás , como del hijo de ambos, el cual según la certificación del registro civil aportada tiene nacionalidad española desde 2008) lo que evidencia - esto sí- que DOÑA Guillerma pretendía que resolviera su divorcio la autoridad judicial española, esto es, del de país de residencia tanto de ella, como de su hijo menor de edad, como del propio demandado DON Tomás .

A mayor abundamiento podemos añadir que de hecho, la demanda de 6 de mayo de 2015 que interpuso DOÑA Guillerma ante el Juzgado de Primera Instancia de DIRECCION000 y que ha dado vida al presente procedimiento, fue admitida a trámite por decreto de 22 de julio de 2015.

Frente a ello, si bien en la sentencia del tribunal de Ucrania ( único documento traducido que se ha aportado) no consta la fecha en que DON Tomás interpuso la demanda en ese país, al folio 50 del presente procedimiento obra la copia sin traducir de la demanda formulada presuntamente en Ucrania que aportó DON Tomás al Juzgado. Y tal como puede verse en ese documento al folio 50 vuelto de este procedimiento, esa demanda interpuesta por Don Tomás ante los tribunales ucranios, aparece fechada - ver folio 50 vuelto- el 7 de agosto de 2015, esto es, fue interpuesta presuntamente después de haberse interpuesto la demanda por DOÑA Guillerma . De hecho, según puede verse en la sentencia ucraniana, la primera resolución dictada por los tribunales de ese país en el procedimiento que se incoó con ocasión de esa demanda que interpuso DON Tomás es de fecha 23 de septiembre de 2015, lo que refuerza lo expuesto.

Pero es más: es muy relevante - que tal como puede verse en la grabación de la vista de este procedimiento (ver el primer minuto y diez segundos aproximadamente de dicha grabación del juicio), en el acto del juicio ambas partes se mostraron de acuerdo en la disolución del matrimonio por divorcio , así como en las medidas personales y patrimoniales quedando como único punto controvertido la atribución del uso de la vivienda familiar, sita en DIRECCION001 .

Por lo tanto, no es ya que no haya prueba de que Doña Guillerma se aquietase a la jurisdicción de los tribunales ucranios en el procedimiento que Don Tomás inició en dicho país cuando ya había comenzado la tramitación del procedimiento en España, sino que lo que está probado en virtud de la grabación del juicio es que en el presente procedimiento seguido en España, en el acto de la vista, ambas partes estuvieron conformes con el divorcio y con la atribución de la guarda y custodia de los hijos a favor de la madre, lo que determina sin ningún lugar a dudas que ambos ( no solo doña Guillerma sino también Don Tomás ) en ese momento estuvieron



de acuerdo con la jurisdicción de los tribunales españoles. Por lo tanto, el cuestionamiento que se hace en el recurso de dicha jurisdicción es contrario a los propios actos anteriores de la parte recurrente.

4.- Finalmente, el artículo 24 del Convenio tantas veces citado, establece que sin perjuicio del artículo 23, apartado primero, toda persona interesada puede solicitar a las autoridades competentes de un Estado contratante que decidan acerca del reconocimiento o no reconocimiento de una medida adoptada en otro Estado contratante. Y añade: *"El procedimiento se rige por la Ley del Estado requerido."*

Por lo tanto, DON Tomás pudo obtener el reconocimiento de la sentencia ucraniana de divorcio que esgrimía, postulando para ello el correspondiente exequátur.

Hay que partir de que es cierto que el Título V de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil («B.O.E.» 31 julio), ha regulado *"ex novo"* el procedimiento de exequátur, derogando la vieja regulación que contenían los artículos 951 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, y es cierto también que este nuevo procedimiento permite en el artículo 44 plantear el reconocimiento de forma incidental en un procedimiento judicial, en cuyo caso el juez que conozca del mismo deberá pronunciarse respecto a dicho reconocimiento, si bien la eficacia del reconocimiento incidental quedará limitada a lo resuelto en el proceso principal.

Sin embargo, resulta que esta normativa contenida en el Título V de la Ley 29/2015, no es aplicable en el presente procedimiento porque la disposición transitoria única de esta ley establece que *"el título V se aplicará a las demandas de exequátur que se presenten ante los órganos jurisdiccionales españoles con posterioridad a la entrada en vigor de la ley, con independencia de la fecha en que se hubiese dictado la resolución extranjera"*, y en este caso, la demanda que ha dado vida a este procedimiento se interpuso en mayo de 2015, antes de la entrada en vigor de la Ley 29/2015. Por consiguiente, en este caso por razones temporales son de aplicación los artículos 951 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

Se arguye en el recurso que el exequátur se ha solicitado y que está en tramitación, pero que *"debido a los diversos y costosos trámites tanto en tiempo como en dinero que conlleva, todavía no ha concluido dicho procedimiento."*

Sin embargo, lo cierto es que ese a la afirmación del recurso, no se ha demostrado que se haya solicitado el exequátur, requisito ineludible para que el mismo pueda ser resuelto. De otro lado, además, el trámite regulado en el artículo 956 Ley de Enjuiciamiento Civil no es un trámite especialmente largo ni costoso, como afirma el recurso, pues consiste en que, previa la traducción de la ejecutoria hecha con arreglo a derecho, se emplaza por treinta días a la parte contraria (ver artículo 957) y se confiere una vez comparecido 9 días par audiencia a dicha parte contraria y al Fiscal, tras lo cual se resuelve por Auto (apelable) si debe o no darse cumplimiento a dicha ejecutoria.

Todo lo expuesto conduce a la desestimación del recurso.

**QUINTO.-1.-** Respecto de las costas procesales de esta alzada, de conformidad con lo establecido en el art. 394 y 398, dada la materia objeto del procedimiento y las dudas serias de derecho que ofrece la cuestión objeto de recurso.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Tomás la sentencia dictada en fecha 18 de noviembre de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de DIRECCION000 (La Rioja) dictado en procedimiento de DIVORCIO 212/15 de ese Juzgado del que dimana el presente Rollo 104/17 por lo que debemos confirmar esa resolución sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas de esta alzada.

Contra la presente resolución puede haber recurso de casación y, en su caso por infracción procesan ante el Tribunal Supremo, si se cumplieran los requisitos legales, que serían examinados en cada caso por la Sala.

Cumplase al notificar esta resolución lo dispuesto en el art. 284.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, con testimonio de esta resolución, interesándose acuse de recibo. Así por nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al rollo de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrado/s que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario doy fe.**