



Roj: **SAP B 11855/2020 - ECLI: ES:APB:2020:11855**

Id Cendoj: **08019370122020100606**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **12**

Fecha: **27/11/2020**

Nº de Recurso: **125/2020**

Nº de Resolución: **696/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **VICENTE ATAULFO BALLESTA BERNAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 12 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68, planta baixa - Barcelona - C.P.: 08013

TEL.: 938294443

FAX: 938294450

EMAIL:aps12.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0810142120198021520

Recurso de apelación 125/2020 -A1

Materia: Nulidad matrimonio.1-4-5 art.73 CC

Órgano de origen:Juzgado de Primera Instancia nº 8 de L'Hospitalet de Llobregat

Procedimiento de origen:Nulidad matrimonial 332/2019

Parte recurrente/Solicitante: Fidela , Pedro Francisco

Procurador/a: Sonia Oria Perez, Sonia Oria Perez

Abogado/a: ROSA MARIA HORTELANO FLORES

Parte recurrida:

Procurador/a:

Abogado/a:

SENTENCIA N° 696/2020

Magistrados:

D. Vicente Ballesta Bernal (Ponente) Dña. Raquel Alastruey Gracia D. Ignacio Fernández de Senespleda
Barcelona, 27 de noviembre de 2020

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. En fecha 7 de febrero de 2020 se han recibido los autos de Nulidad matrimonial 332/2019 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 8 de L'Hospitalet de Llobregat a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sonia Oria Perez en nombre y representación de Fidela y Pedro Francisco contra Sentencia de fecha 29/07/2020 y en el que consta como parte apelada el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO. El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente: "Que estimo íntegramente la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal contra Pedro Francisco y Fidela y, en consecuencia, se declara la nulidad del matrimonio celebrado entre ambos.



Todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandada."

TERCERO. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 25/11/2020.

CUARTO. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente al Magistrado D. Vicente Ballesta Bernal .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admite la fundamentación jurídica que contiene la sentencia recurrida.

PRIMERO.- La sentencia de fecha 29 de julio de 2.019, recaída en la primera instancia en los autos de Nulidad Matrimonial nº 332/19 del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Hospitalet de Llobregat, seguidos a instancia del Ministerio Fiscal contra Don Pedro Francisco y Doña Fidela, estima en su integridad la demanda formulada y declara la NULIDAD del matrimonio celebrado entre los codemandados.

Frente a la referida resolución, los demandados Don Pedro Francisco y Doña Fidela, interponen recurso de apelación que fundamentan en la existencia de error en la valoración de la prueba e interesan que se deje sin efecto la nulidad del matrimonio contraído por los demandados recurrentes el 4 de agosto de 2.017.

El Ministerio Fiscal se opone al recurso de apelación interpuesto por los demandados e interesa la íntegra confirmación de la sentencia recaída en la primera instancia.

SEGUNDO.- La Dirección General de los Registros y del Notariado ha consolidado el criterio de no reconocer validez a los matrimonios denominados "blancos" o de "conveniencia", cuya única finalidad es la de facilitar a uno de los cónyuges la adquisición de la **nacionalidad** española, (RRDGRN 23.3.1996 y 20.5.1999), por cuanto representan una simulación relativa del negocio jurídico matrimonial.

A los supuestos de falta de verdadero consentimiento matrimonial a que se refiere el punto 1º del art. 73 del Código Civil común -aplicable en Cataluña-, se equiparan por la jurisprudencia aquellos otros en los que el matrimonio se celebra concurriendo simulación que requiere, según Ss. AP de Barcelona, Sec. 18ª, de 19 de julio de 2.016 y de esta Sec. 12ª de 3 de mayo de 2.016: 1º.- la gestación consciente en el fuero interno de uno o dos de los contrayentes, de la divergencia entre lo internamente querido y lo manifestado; 2º.- el engaño sobre la verdadera intención o propósito real de quien realiza la reserva mental y 3º la existencia de una verdadera intención oculta, un fin realmente querido, que se pretende conseguir mediante la celebración de un matrimonio aparente, por lo que no coincide con la voluntad negocial declarada. Esta Sala, en Sentencia nº 254/04 de 28 de abril, tuvo ocasión de ocuparse de un supuesto similar al presente "Bajo la denominación de matrimonio simulado se encuentra el supuesto cuyo consentimiento se emite, por una o ambas partes contrayentes, en forma legal, pero mediando simulación, es decir sin correspondencia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, y por consecuencia sin una intención efectiva y sincera de celebrar el matrimonio, sino en la idea de obtener determinados propósitos ocultos, que en el caso aquí enjuiciado están referidos, al decir de la parte accionante, a la obtención de la autorización de residencia y de la **nacionalidad** española por parte del esposo."

La falta de verdadero consentimiento matrimonial no suele constatarse habitualmente a través de pruebas directas de la voluntad simulada pues es lógico el interés de los implicados en mantener ocultas sus intenciones íntimas. Por ello de ordinario ha de acudirse a la prueba de presunciones de tal forma que conforme al art. 386 LECivil, partiendo de unos indicios -entre los que destaca la ausencia de convivencia marital atendido lo dispuesto en el art. 68 CCivil-, el tribunal puede presumir la certeza de otro hecho -ausencia de consentimiento matrimonial- siempre que entre el hecho admitido o demostrado y el presunto exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

Por el principio de facilidad probatoria contenido en el art. 217.7 LECivil son los contrayentes, cuyo matrimonio es objeto de impugnación por parte del Ministerio público, los que se encuentran en inmejorable posición para demostrar que el consentimiento que prestaron respondía a un auténtico deseo de contraer matrimonio.

Si aplicamos al caso sometido a nuestra consideración las anteriores premisas generales llegamos a idéntica conclusión que el Juzgado según el cual el consentimiento matrimonial prestado por Doña Fidela de **nacionalidad** española, nacida en la República Dominicana el NUM000 de 1989 y Don Pedro Francisco de **nacionalidad** Dominicana, nacido el NUM001 de 1.977, no se emitió con el verdadero propósito de crear una comunidad de vida conyugal en legítimo ejercicio del derecho reconocido en los arts. 32.1 C.E. y 44 Código Civil, sino para aprovechar las ventajas de la apariencia matrimonial tratándose, por tanto de un matrimonio simulado.



Llama la atención en primer lugar, la falta de aportación de prueba a las actuaciones demostrativa de las relaciones de noviazgo de toda pareja en la que sus miembros viven en la misma localidad, de los preparativos de toda índole para la celebración del matrimonio y del inicio de una vida en común (p.ej. testifical de amigos de la pareja), limitándose la aportación de la parte en el presente caso con esa finalidad, de una cuenta bancaria conjunta, en un periodo comprendido entre el 13 de abril de 2.017 y el 21 de marzo de 2.019, no desprendiéndose en forma alguna de los movimientos de dicha cuenta bancaria la existencia de una convivencia entre los titulares de dicha cuenta, puesto que la mayoría de las domiciliaciones hacen referencia al concepto de Prima salud, llamando la atención la circunstancia de que cuando tiene lugar mediante ingresos un saldo de la cuenta más elevado de lo habitual, (por ejemplo el día 2 de junio de 2.017 tienen lugar dos ingresos por cajero de 400,00 y 500,00 Euros respectivamente, dando lugar a un saldo de 906,33 Euros), seguidamente tiene lugar una disposición de efectivo importante en relación a esa cantidad (por ejemplo, en fecha 2 de junio de 2.017, el mismo día de los ingresos, tiene lugar un reintegro por cajero de 900,00 Euros), o en fecha 1 de octubre de 2.017, cuando tienen lugar dos ingresos de 500,00 y 480,00 Euros por el concepto de ayuda familiar, dando lugar a un saldo de 980,00 Euros, tiene lugar en ese mismo día un reintegro por cajero de 900,00 Euros, siendo el resto de saldos de la referida cuenta normalmente inferior a 100,00 Euros.

No hay prueba de la convivencia marital en el mismo domicilio. Tal como se indica en el expediente de la Comisaria de Hospitalet de Llobregat, Grupo Operativo de Extranjeros, se procedió a comprobar el domicilio común alegado en la solicitud y en el mismo no se encontraba el Sr. Pedro Francisco ni existía rastro alguno que pudiera llevar a pensar que en dicho domicilio convivía en compañía de la Sra. Fidela, desprendiéndose claramente que era el domicilio de ésta y de una hija de la Sra. Fidela nacido de una relación anterior.

Con los datos expuestos unido a la declaración de los ahora demandados ante el Grupo Operativo de Extranjeros, así como del interrogatorio de los subinspectores actuantes en el acto de la Vista celebrada en la primera instancia, debemos concluir como hace la sentencia recurrida que se desprende como probado que en el presente supuesto existe una simulación de matrimonio con la finalidad de obtener un permiso de residencia permanente por parte del Sr. Pedro Francisco para la obtención de la tarjeta de Régimen Comunitario, debiendo precisar al respecto que una convivencia matrimonial (el matrimonio se contrae en fecha 4 de agosto de 2.017) prolongada, deja un rastro documental indudable e importante, que además puede ser completado mediante declaraciones de vecinos, amistades, familiares, compañeros de trabajo etc. que deshagan completamente cualquier duda que pudiera suscitarse al respecto, sin que por los demandados, en el presente caso, se realice nada de ello, correspondiéndole a ellos precisamente la carga de la prueba de esos extremos por facilidad probatoria y por lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que debemos desestimar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia recaída en la primera instancia.

TERCERO.- El artículo 398 en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuya virtud, desestimándose en su integridad el recurso de apelación, procede imponer a la parte recurrente el pago de las costas originadas en esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y eficacia,

FALLO

Desestimamos en su integridad el recurso de apelación interpuesto por la representación de DON Pedro Francisco Y DOÑA Fidela, contra la sentencia de fecha 29 de julio de 2.019, recaída en la primera instancia en los autos de Nulidad Matrimonial nº 332/19, del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Hospitalet de Llobregat, seguidos a instancia del MINISTERIO FISCAL, y debemos confirmar y CONFIRMAMOS INTEGRAMENTE la referida resolución.

Condenamos a la parte recurrente al pago de las costas originadas en esta alzada.

Modo de impugnación: recurso de **CASACIÓN** en los supuestos del art. 477.2 LEC y recurso extraordinario **POR INFRACCIÓN PROCESAL** (regla 1.3 de la DF 16ª LEC) ante el Tribunal Supremo (art.466 LEC) siempre que se cumplan los requisitos legales y jurisprudencialmente establecidos.

También puede interponerse recurso de casación en relación con el Derecho Civil Catalán en los supuestos del art. 3 de la Llei 4/2012, del 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil a Catalunya.

El/los recurso/s se interpone/n mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano judicial dentro del plazo de **VEINTE** días, contados desde el siguiente al de la notificación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.



Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados :

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).

INFORMACIÓN PARA LOS USUARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:

*En aplicación del Real Decreto-ley 16/2020 y de la Orden JUS/394/2020, dictados con motivo de la situación sobrenvenida con motivo del **COVID-19**, durante el estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización:*

- La atención al público en cualquier sede judicial o de la fiscalía se realizará por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto, arriba detallados, en todo caso cumpliendo lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

- Para aquellos casos en los que resulte imprescindible acudir a la sede judicial o de la fiscalía, será necesario obtener previamente la correspondiente cita.

- Los usuarios que accedan al edificio judicial con cita previa, deberán disponer y usar mascarillas propias y utilizar el gel desinfectante en las manos.