



Roj: **SAP CA 2078/2020 - ECLI: ES:APCA:2020:2078**

Id Cendoj: **11012370052020100840**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cádiz**

Sección: **5**

Fecha: **23/11/2020**

Nº de Recurso: **253/2020**

Nº de Resolución: **1171/2020**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANGEL LUIS SANABRIA PAREJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ

SECCION QUINTA

SENTENCIA N º 1.171/2020

Presidente Ilmo Sr.

Don Carlos Ercilla Labarta

Magistrados Ilmos Sres.

Don Angel Luis Sanabria Parejo

Don Ramón Romero Navarro

Juzgado de Primera Instancia n º 3 de los de Cádiz

Juicio Declarativo Ordinario n º 627/2.017

Rollo de Apelación n º 253/2.020

En la ciudad de Cádiz, a día 23 de Noviembre de 2.020.

Vistos en trámite de apelación por la Sección Quinta de esta Iltna. Audiencia Provincial de Cádiz los autos del Recurso de Apelación Civil de referencia del margen, seguidos por Juicio Declarativo Ordinario en el que figura como parte apelante DOÑA Lorenza , representada por el Procurador Don Francisco Javier Serrano Peña y defendida por el Letrado Doña Virginia Acosta de Celis, y como parte apelada LA DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, representada y defendida por el Abogado del Estado, habiendo intervenido como apelado el Ministerio Fiscal y actuando como Ponente el Iltno. Sr. Magistrado DON ANGEL LUIS SANABRIA PAREJO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia n º 3 de los de Cádiz en el Juicio Declarativo Ordinario anteriormente referenciado al margen, se dictó sentencia de fecha 11 de Octubre de 2.018 cuyo fallo literalmente transcrito dice: *"Desestimo la demanda presentada por el Procurador, Don Francisco Javier Serrano Peña, en nombre y representación de Doña Lorenza frente a la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 3 de Junio de 2016, que se confirma en todos sus extremos, con imposición a la demandante de las costas del juicio"* .

SEGUNDO.- Contra la antedicha sentencia por la representación de DOÑA Lorenza se interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación que fue admitido a trámite por el Letrado de la Administración de Justicia, quien dio traslado a las demás partes por un plazo de diez días a fin de que pudieran presentar los correspondientes escritos de oposición o impugnación, y una vez presentados dichos escritos se remitieron los autos originales a esta Audiencia Provincial de Cádiz.



TERCERO.- Recibidas las actuaciones y repartidas a esta Sección Quinta, se formó el correspondiente rollo, turnándose la ponencia, y no habiéndose solicitado la práctica de prueba en esta segunda instancia se señaló para la correspondiente deliberación votación y fallo para el día 19 de Octubre de 2.020, tras lo cual se hizo entrega al Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, para el estudio y dictado de la presente resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Basa la apelante su recurso, conforme alegó su dirección jurídica en la vista oral del mismo a tenor del escrito de interposición del mismo que consta unido a las actuaciones, en una errónea apreciación de la prueba practicada por el Juez "a quo", lo que debe conectarse con la infracción del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás normas relativas a la carga de la prueba. En este sentido son muchas las Sentencias del Tribunal Supremo, y por ello huelga su cita concreta y específica al ser sobradamente conocidas, las que nos dicen que el recurso de apelación es de los llamados de plena jurisdicción, por lo que permite a la Sala entrar en el debate de todas las cuestiones controvertidas, tanto procesales como de fondo, y dentro de éstas tanto la comprobación de la adecuación e idoneidad de la fundamentación jurídica que se contiene en la resolución recurrida, como la revisión de todas aquellas operaciones relativas a la valoración global y conjunta de la prueba practicada, pudiendo llegar a idénticas o discordantes conclusiones a las mantenidas por el Juez "a quo" en la sentencia apelada.

Sentado cuanto antecede y determinado el motivo del recurso, conforme a un reiterado criterio jurisprudencial cuya cita concreta y específica huelga por ser suficientemente conocido los denominados matrimonios complacencia son nulos por la falta de verdadero consentimiento matrimonial al producirse en ellos una simulación absoluta (artículos 45 y 73. 1 del Código Civil), pues su fin no es contraer el matrimonio sino acceder a la residencia o a la adquisición de la nacionalidad española. Por ello, y conforme a los principios de legalidad, básico en el ordenamiento jurídico registral español de acuerdo con los artículos 2 y 27 de la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957, y de concordancia del Registro y la realidad (art. 24 y 97 LRC), aquella nulidad impide que pueda inscribirse o autorizarse por parte de los Encargados de los Registros Civiles españoles, como autoridades del foro, los matrimonios celebrados o que pretendan celebrarse bien contra la voluntad de uno o de ambos contrayentes, bien sin el consentimiento real de los mismos o de alguno de ellos, como sucede en los supuestos de simulación, pues la caracterización legal del consentimiento como "matrimonial" determina la exclusión en nuestro Derecho en esta materia de una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio, evitándose con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras en materia de nacionalidad, extranjería o a otras de diversa índole (artículo 6 núm. 4 del Código Civil).

La preocupación por luchar contra estos supuestos de fraude de ley ha sido también afrontada por la Unión Europea a través de la **Resolución del Consejo de 4 de diciembre de 1997** sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos ("Diario Oficial" núm. C 382 de 16 de diciembre de 1997). En el mismo plano internacional, la preocupación por la extensión que se observa en este fenómeno de los matrimonios de complacencia ha llevado a la Comisión Internacional del Estado Civil a acordar (Asamblea General de Edimburgo, septiembre de 2004) la constitución de un Grupo de Trabajo específico para intercambiar las experiencias y medidas adoptadas para combatir tal fenómeno en los distintos países miembros, que pretende complementar en el ámbito de los matrimonios de complacencia la Recomendación (núm. 9), adoptada en Estrasburgo el 17 de marzo de 2005, relativa a la lucha contra el fraude documental en materia de estado civil.

Como todo fraude, los matrimonios de complacencia rara vez presentan una prueba directa de su comisión, pues por su propia naturaleza siempre se revisten de una apariencia de legalidad, no obstante perseguir un resultado prohibido o contrario al ordenamiento jurídico (artículo 6 del Código Civil). Precisamente para cerciorarse de la realidad y legalidad de todo matrimonio, nuestro ordenamiento jurídico exige siempre la tramitación de un expediente (artículos 238 y siguientes del Reglamento del Registro Civil) en donde se incardina la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (artículo 246 del Reglamento del Registro Civil), trámite esencial para comprobar que no existe impedimento u obstáculo a la válida celebración del matrimonio. Resulta por tanto perfectamente compatible la libertad a la hora de contraer matrimonio con el hecho de examinar y controlar por parte de la administración, que el respectivo matrimonio reúne todos los requisitos y no se utiliza fraudulentamente, pues en otro caso, de no existir esos mecanismos de control resultaría ineficaz las exigencias de esos requisitos para la válida constitución del matrimonio.

Por ello, y no desconociendo la realidad a la que anteriormente hacíamos referencia de la utilización fraudulenta en algunos casos de los matrimonios entre españoles y **extranjeros**, la Dirección General de los Registros y del Notariado dicta la Instrucción de 31 de enero de 2006 sobre matrimonios de complacencia, en la que



se establecen una serie de directrices que los encargados de los Registros civiles debe seguir para evitar la celebración de matrimonios fraudulentos, con el fin de impedir que los **extranjeros** obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

La normativa que rige la tramitación de los expedientes de inscripción del matrimonio se contiene en el Código Civil, en la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957 y en el Reglamento del Registro Civil. El artículo 65 del Código Civil dispone que " *Salvo lo dispuesto en el artículo 63 (sobre los matrimonios celebrados en España en forma religiosa), en todos los demás casos en que el matrimonio se hubiere celebrado sin haberse tramitado el correspondiente expediente, el Juez o funcionario encargado del registro, antes de practicar la inscripción deberá comprobar si concurren los requisitos legales para su celebración.*" Entre cuyos requisitos se haya el consentimiento matrimonial de acuerdo con el artículo 45 del Código Civil.

A la luz de los anteriores artículos resulta evidente que la persona encargada del Registro Civil debe llevar a cabo las actuaciones que estime pertinentes para acreditar si el consentimiento es válido, ya que en caso contrario nos encontramos ante un matrimonio nulo de acuerdo con el artículo 73.1 del Código Civil. Dichas actuaciones se concretan, a tenor de lo dispuesto en el artículo 256 del RRC, en las declaraciones complementarias que se consideren oportunas. La forma de practicarse dichas declaraciones se regula en el artículo 246 del RRC, en el que se dispone que el instructor, asistido del secretario, oirá a ambos contrayentes reservadamente y por separado para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para su celebración. Dicha audiencia debe servir para que el instructor del expediente se asegure del verdadero propósito de los comparecientes y de la existencia en ambos de real consentimiento matrimonial.

En el supuesto de autos, en el trámite de audiencia reservada los peticionarios incurrieron en graves y continuas contradicciones, tan esenciales como la fecha de nacimiento de Doña Lorenza, cuándo y dónde se conocieron, el tiempo de duración del noviazgo, el tiempo de convivencia y el lugar, los regalos que se han hecho o los hobbies de cada uno, tratándose de datos elementales en cualquier relación sentimental independientemente del tiempo de duración de la misma, como se pretende explicar de contrario. Y dichas contradicciones también vuelve a ser apreciadas por la "Juez a quo", siendo así que tanto el Encargado del Registro Civil como la "Juez a quo" gozan del principio de intermediación judicial del que no dispone la Sala, por lo que a la vista de tales declaraciones no ha lugar a dudas que la finalidad del matrimonio no es la propia de la referida institución de fundar una comunidad de vida sino más bien de obtener una vía de salida del país. Como señala la resolución de 23 de marzo de 1996 de la DGRN " *El matrimonio de complacencia es, sin duda, nulo en nuestro Derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (artículos 45 y 73.1 del Código Civil . Por exigencias del principio de legalidad ha de evitarse, pues, en la medida de lo posible la autorización por los funcionarios españoles competentes de estos matrimonios simulados y a estos efectos cobra especial importancia, como ha puesto de relieve la Instrucción citada, el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente, prevista dentro del expediente previo por el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil . Dada la normal ausencia de pruebas directas de la voluntad encubierta, esa audiencia, junto con otros datos objetivos, puede servir para deducir de los hechos probados la convicción en el instructor del expediente de la simulación a través de la prueba de presunciones.*"

SEGUNDO.- Desestimado el recurso de apelación interpuesto por la representación de DOÑA Lorenza y confirmada en su integridad la resolución recurrida, conforme al principio objetivo del vencimiento regulado en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer a la apelante las costas del recurso.

VISTOS los artículos 455 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los artículos citados y los demás preceptos legales de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Desestimando, como desestimamos, el recurso de apelación interpuesto por la representación de DOÑA Lorenza contra la sentencia de fecha 11 de Octubre de 2.018 dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 34 de los de Cádiz en el Juicio Declarativo Ordinario de que este rollo trae causa, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la misma, todo ello con imposición al apelante de las costas del recurso.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal haciéndoles saber, conforme a los artículos 208 n.º 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 248 n.º 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que la misma no es firme procediendo contra dicha resolución, en su caso, los recursos de casación, solo si la resolución del recurso presenta interés casacional y extraordinario por infracción procesal si cabe la casación, los cuales deberán interponerse ante esta Sala dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la



notificación de aquélla, y, con certificación de la misma, devuélvanse los autos originales al Juzgado de Primera Instancia de su procedencia para su conocimiento, efectos y la debida ejecución de lo resuelto.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá testimonio al rollo de Sala, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ