



Roj: **SAP M 2929/2018 - ECLI: ES:APM:2018:2929**

Id Cendoj: **28079370092018100036**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **9**

Fecha: **25/01/2018**

Nº de Recurso: **881/2017**

Nº de Resolución: **37/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA JOSE ROMERO SUAREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Novena

c/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 1 - 28035

Tfno.: 914933935

37007740

**N.I.G.:** 28.079.00.2-2017/0014374

**Recurso de Apelación 881/2017 -4**

**O. Judicial Origen:** Juzgado de 1ª Instancia nº 48 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 99/2017

**APELANTE:** D./Dña. Tatiana D./Dña. Tatiana

PROCURADOR D./Dña. MARIA JESUS CEZON BARAHONA

**APELADO:** DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

**SENTENCIA NÚMERO:**

**RECURSO DE APELACIÓN Nº 881/17**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**D. JUAN ÁNGEL MORENO GARCÍA**

**DÑA. Mª JOSÉ ROMERO SUÁREZ.**

**D. IGNACIO ZARZUELO DESCALZO**

En Madrid, a veinticinco de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, los Autos de Procedimiento Ordinario nº 99/17 procedentes del Juzgado de Primera Instancia Nº 48 de Madrid a los que ha correspondido el Rollo de apelación nº 881/17, en los que aparecen como partes: de una, como demandante y hoy apelante **Tatiana** representado por la Procuradora Dª. Mª. Jesús Cezón Barahona; y, de otra, como demandada y hoy apelado la **DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO** representada por el Abogado del Estado; sobre celebración de matrimonio e inscripción del mismo.

**SIENDO MAGISTRADA PONENTE LA ILMA. SRA. DÑA. Mª JOSÉ ROMERO SUÁREZ.**

## **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**



La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida

**PRIMERO** .- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 48 de Madrid, en fecha 14 de julio de 2017 se dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por D<sup>a</sup> Tatiana, representada por el Proc. Sra. Cezón Barahona, contra la DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, con imposición de costas a la actora."

**SEGUNDO** .- Notificada la mencionada sentencia por la representación procesal de la parte demandante, previos los trámites legales oportunos, se interpuso recurso de apelación, el cual le fue admitido, y, dándose traslado del mismo a la contraparte, se opuso a él, elevándose posteriormente las actuaciones a esta superioridad, previo emplazamiento de las partes, ante la que han comparecido en tiempo y forma bajo las expresadas representaciones, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

**TERCERO** .- No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada, ni estimando la Sala necesaria la celebración de vista pública, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento de votación y fallo, que tuvo lugar el día 24 de Enero del presente año.

**CUARTO** .- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- La Sentencia apelada desestimaba tanto la pretensión principal de reconocimiento del derecho de la actora D<sup>ña</sup>. Tatiana a contraer matrimonio con D. Carlos Manuel, de **nacionalidad** marroquí, como la petición subsidiaria en solicitud de que se inscriba el matrimonio ya celebrado en el extranjero.

Apela la actora la Sentencia alegando los mismos argumentos esgrimidos en su demanda, sin indicar qué norma ha sido vulnerada por la Juzgadora de Instancia, si ha existido error de interpretación de la misma, o en la valoración probatoria.

La parte apelada se opone al recurso.

**SEGUNDO** .- El recurso se desestima, al no apreciar error alguno de interpretación o de valoración de la prueba en la Sentencia apelada, compartiendo en esta alzada las conclusiones alcanzadas por la Juzgadora de Instancia. Y ello por lo siguiente:

1º.- La pretensión principal debía desestimarse porque es un hecho no discutido que la interesada ya contrajo matrimonio, por el rito islámico, con D. Carlos Manuel el 27 de agosto de 2013. Matrimonio válido bajo el citado rito, que implica la concurrencia del impedimento de ligamen. Por tanto, no se puede reconocer a la apelante el derecho a contraer nuevo matrimonio mientras dicho ligamen se mantenga, y respecto a quien no ha sido parte en el presente procedimiento D. Carlos Manuel.

2º.- La pretensión subsidiaria tampoco podía tener acogida puesto que la denegación fue resuelta por Acuerdo de fecha 8 de enero de 2015 por el Magistrado del Registro Civil Central al amparo de lo dispuesto en el artículo 252 del RRC, así como artículos 45, 49, 65 y 74 Código Civil, y artículos 23 y 73 Ley Registro Civil, porque no constaba aportado el certificado de capacidad matrimonial exigido por la Ley.

En este sentido, los medios de prueba deben demostrar la existencia de un matrimonio válido y eficaz en España, por lo que habrá de probarse que se cumplieron los requisitos para su celebración (art. 9.1, 49 y 50 CC). Y, cuando las pruebas aportadas no hayan sido suficientes para autorizar la inscripción del matrimonio enjuiciado, pese a su existencia formal, resulta que no reúne los requisitos materiales exigidos en los artículos 252 y 256 del citado Reglamento para su validez y eficacia, por lo que no procede su inscripción en el Registro Civil de España, debiendo confirmarse la sentencia recurrida.

**TERCERO**.- El artículo 252 del Reglamento del Registro Civil dispone "Si los contrayentes han manifestado su propósito de contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la Ley del lugar de celebración y esta Ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial, una vez concluido el expediente con auto firme favorable, el instructor entregará a aquéllos tal certificado. La validez de éste estará limitada a los seis meses de su fecha."

De manera que una española, aun si es de origen marroquí, como es el caso, puede casarse en Marruecos según la ley local, precisando en todo caso un certificado de capacidad matrimonial expedido por el Registro Civil español de su domicilio que habrá de incorporarse al expediente, como requisito necesarios para que el matrimonio sea válido en España y poder transcribirlo en el Registro Civil competente (Artículos 68, 342 y 348 del Reglamento del Registro Civil).



En tal sentido se cita la Instrucción de 31 de enero de 2006, de la Dirección General de los Registros y del Notariado que refiere " *el Encargado ha de realizar un control de la «legalidad del hecho con arreglo a la ley española». Dicho control de legalidad tiene un alcance muy extenso porque sólo así se garantiza que accedan al Registro actos válidos y eficaces, según exige la «presunción de legalidad» y el principio de «concordancia con la realidad» que se deriva del artículo 2 de la Ley del Registro Civil . Este control incluye también la verificación de la legalidad del acto en cuanto a los «requisitos subjetivos» del mismo y no sólo los objetivos. Así se desprende del artículo 256 del Reglamento del Registro Civil que, al no prever ninguna restricción a dicho control, incluye en el mismo, en consecuencia, una verificación de la capacidad nupcial de los contrayentes, de la existencia y validez del consentimiento matrimonial prestado ante autoridad extranjera y de la forma de celebración del matrimonio con arreglo a la Ley, española o extranjera, que resulte aplicable a dichos extremos según las normas de conflicto españolas .* "

Y finalmente, citamos la STC 194/2014 de 1 de diciembre , que interpreta la validez de un matrimonio análogo al amparo de la Ley 26/1992, de 10 de diciembre y Acuerdo de Cooperación entre el Estado español y la Comisión Islámica de España, en relación al artículo 7.2 del mencionado Acuerdo cuando alude que "las personas que deseen inscribir el matrimonio celebrado en forma islámica, deberán acreditar previamente su capacidad matrimonial, mediante certificación expedida por el Registro Civil correspondiente".

Dicha Sentencia deja claro que " *...hay que dejar sentado, desde ahora, que no todo matrimonio contraído bajo el rito islámico, es decir, cumpliendo los requisitos de la ley Islámica, tiene validez en España, sino solo aquéllos que cumplan las exigencias que fueron acordadas por el Estado español y la Comunidad islámica, reguladas en la citada Ley 26/1992, de 10 de diciembre.* "

De la lectura de tales normas se desprende que establecen dos vías para el reconocimiento del matrimonio celebrado bajo del rito islámico.

En primer lugar la regla general es que la celebración del matrimonio requiere, con carácter previo, la instrucción de un expediente, para que el instructor del mismo se cerciore de que ambos solicitantes pueden contraerlo, y expida así el certificado de capacidad matrimonial cuando reúnan los requisitos señalados en el Código civil. La capacidad para contraer matrimonio tiene una importancia y complejidad añadidas cuando uno de los contrayentes es extranjero y la instrucción de este expediente previo garantiza en la generalidad de los casos que sólo contraerán matrimonio, ya sea de forma civil o religiosa, aquéllos que cumplan los requisitos legales ."

Sigue la Sentencia interpretando la Ley 26/1992, de 10 de noviembre en el sentido de que " *Otorga además una especial importancia a la constatación de la concurrencia de los requisitos de capacidad y, por ello, señala el art. 7.1 que "[s]e atribuye efectos civiles al matrimonio celebrado según la forma religiosa establecida en la Ley islámica, desde el momento de su celebración, si los contrayentes reúnen los requisitos de capacidad exigidos por el Código Civil "* y, como claramente razona la exposición de motivos de la instrucción de febrero de 1993, de la Dirección General de los Registros y el Notariado, sobre la inscripción en el Registro de determinados matrimonios celebrados en forma religiosa, " *habrá de extremarse el celo para asegurarse de la inexistencia de impedimento de ligamen "* .

" *En aplicación de los razonamientos anteriores hemos de concluir que en el caso examinado en el proceso a quo los contrayentes en ningún momento han cumplido los mencionados requisitos de capacidad, ni con carácter previo, ni con posterioridad a la celebración de su matrimonio, motivo por el cual no puede, de conformidad con la ley española, ser considerado válido y en consecuencia producir efectos jurídicos .* "

Por consiguiente, debe confirmarse la Sentencia apelada en todos sus extremos.

#### **CUARTO.- Costas.**

Al amparo del artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil las costas devengadas en esta alzada se imponen a la parte apelante.

Vistos los preceptos y razonamientos citados, en nombre de S.M. el Rey.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

#### **FALLO**

Debemos **DESESTIMAR y DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DÑA. Tatiana contra la Sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada del Juzgado de Primera Instancia núm. 48 de Madrid, de 14 de julio de 2017 , en el procedimiento ordinario 99/17, que se **CONFIRMA ÍNTEGRAMENTE** , imponiendo las costas devengadas en esta alzada a la parte apelante, con pérdida del depósito constituido para recurrir.



Notifíquese esta resolución de conformidad con lo establecido en el artículo 248.4 de la L.O.P.J . advirtiendo a las partes que contra esta sentencia Cabe interponer recurso de casación, y, en su caso, de infracción procesal, conforme a lo dispuesto en el artículo 477.2.3º de la LEC el cual habrá de ser interpuesto por escrito a presentar en el plazo de veinte días ante este mismo Tribunal, que habrá de cumplir las exigencias previstas en el artículo 481 del expresado Texto Legal .

Líbrese testimonio de la presente el cual se llevará a los autos de su razón quedando el original en el presente libro y remítase otro al Juzgado de procedencia a los efectos oportunos.

Así por esta sentencia lo mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, a 30 de Enero de 2018 dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ