



Roj: **SAP CR 139/2017 - ECLI:ES:APCR:2017:139**

Id Cendoj: **13034370022017100072**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ciudad Real**

Sección: **2**

Fecha: **26/01/2017**

Nº de Recurso: **360/2016**

Nº de Resolución: **27/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FULGENCIO VICTOR VELAZQUEZ DE CASTRO PUERTA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

CIUDAD REAL

SENTENCIA: 00027/2017

N10250

CABALLEROS, 11, PLANTA SEGUNDA

Tfno.: 926 29 55 25/55 98 Fax: 926295522

JAP

N.I.G. 13087 41 1 2013 0002707

ROLLO de apelación civil RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000360 /2016 -J.A.

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

Procedimiento de origen: NULIDAD 0000353 /2013

Recurrente: Maribel

Procurador: RAMON ADOLFO SENEN RIVERA GONZALEZ

Abogado: MARIA DEL PILAR MARTINEZ RUIZ

Recurrido: MINISTERIO FISCAL -D

Procurador:

Abogado:

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

Dª CARMEN PILAR CATALÁN MARTÍN DE BERNARDO.

MAGISTRADOS:

D. IGNACIO ESCRIBANO COBO.

D. FULGENCIO VELÁZQUEZ DE CASTRO PUERTA.

D. JOSÉ MARÍA TAPIA CHINCHÓN.

SENTENCIA N° 27/17

En Ciudad Real, a veintiséis de enero de dos mil diecisiete.



VISTO en grado de apelación ante esta Sección 2ª, de la Audiencia Provincial de CIUDAD REAL, los Autos de NULIDAD 353 /2013, procedentes del JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de VALDEPEÑAS, a los que ha correspondido el rollo de apelación civil 360/2016, en los que aparece como parte apelante, Dª Maribel , representado por el Procurador de los tribunales, Sr. RAMON ADOLFO SENEN RIVERA GONZALEZ, asistida por la Abogada Dª. MARIA DEL PILAR MARTINEZ RUIZ, y el MINISTERIO FISCAL, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. FULGENCIO VELÁZQUEZ DE CASTRO PUERTA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Seguido el juicio por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Valdepeñas por el mismo se dictó Sentencia con fecha 13 de junio de 2016 cuya parte dispositiva dice:

"Estimo la demanda formulada por el Ministerio Público, contra Dª Maribel , representados por el Procurador de los Tribunales D. Senén Rivera González y bajo la dirección letrada de Dª María del Pilar Martínez Ruiz, y D. Jesús Manuel , en situación procesal de rebeldía y, en consecuencia, declaro que la nulidad del matrimonio celebrado entre los anteriormente citados por falta de consentimiento matrimonial, con las consecuencias legales inherentes a dicha declaración.

No se hace expresa imposición de costas del procedimiento."

Notificada dicha resolución a las partes, por la apelante Dª Maribel se interpuso recurso de apelación y cumplidos los trámites correspondientes fueron remitidos a este Tribunal donde han comparecido los litigantes, sustanciándose el recurso en la forma legalmente establecida, señalándose para el acto de la votación y fallo el **día 26 de enero de 2017**.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La apelante Doña Maribel recurre la sentencia de primera instancia que declara nulo su matrimonio con el codemandado Jesús Manuel , rebelde en la presente causa, por considerar acreditado que se trata de uno de los denominados de complacencia sin convivencia matrimonial auténtica ni voluntad de fundar y formar una familia. Alega como motivo de impugnación error en la valoración de la prueba por la Juez de Instancia en relación al consentimiento matrimonial prestado por los cónyuges; defecto que se proyecta en su concepción como simulado con la finalidad de conseguir ventajas en materia de nacionalidad y extranjería propia o de terceras personas. Considera probado que sí existió una auténtica comunidad de vida, acorde con el fin del matrimonio, sin que la prueba practicada haya enervado la presunción de buena fe ni el derecho a fundamental de la persona a contraer matrimonio máxime cuando ya gozaba de residencia legal y no ha obtenido ningún beneficio. El Ministerio Fiscal se opone al recurso y pide la íntegra confirmación de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO.- Preámbulo necesario para abordar la cuestión controvertida es efectuar algunas puntualizaciones preliminares acerca del tema discutido en la Litis, siendo estas las siguientes:

En primer lugar que, como ya dijimos en nuestra sentencia de 5 de diciembre de 2012 , los llamados matrimonios de conveniencia ("mariage blanc" en la terminología francesa) son "un fenómeno muy común en países sometidos a una fuerte inmigración, suponiendo un matrimonio ficticio o simulado, por cuanto, si bien se han cumplido las formalidades externas, ninguno de los contrayentes tiene realmente intención de tomar al otro por cónyuge, y el comportamiento posterior (no consumación ni comunidad de vida) prueba que, desviando la institución del fin que le es propio, se persigue exclusivamente una consecuencia secundaria o accesorio de tal institución; así, es supuesto característico el matrimonio de un ciudadano español con otro **extranjero** para facilitarle el acceso o establecimiento en un país o la adquisición de la nacionalidad al cónyuge aparente". Todo ello implica que, para nuestro ordenamiento, un enlace de esa clase deba reputarse nulo, por falta de verdadero consentimiento matrimonial, conforme a los arts. 45 y 73 del Código Civil ... En este sentido, aunque, como se dice en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), de 13 mayo 1983 ; "en materia matrimonial, al igual que sucede por modo general, el concepto de inexistencia no tiene consagración en nuestro ordenamiento positivo, siendo usado por la doctrina científica remediando la práctica del antiguo derecho, especialmente el francés, que lo ideó como reacción ante el rigorismo de la regla según la que sólo podía ser nulo el matrimonio que se celebrase en contra de una norma expresamente establecida en un texto legal -«no hay nulidad sin texto»- y que se concreta en aquellos supuestos en que no existiendo dicha norma era inconcebible pensar en la realidad efectiva de un acto matrimonial, cual sucede en los casos de identidad de



sexo, falta absoluta de consentimiento y ausencia total del acto", los supuestos de matrimonios simulados por falta de consentimiento matrimonial son perfectamente incardinables en la segunda de esas tres posibilidades de inexistencia señaladas (y reducidas a las dos últimas tras la entrada en vigor de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio).

En segundo lugar, que, tal y como señalábamos en la citada resolución, en el análisis de la cuestión fáctica se han de barajar por los Tribunales dos ideas fundamentales: por una parte el "ius connubii", con la presunción de buena fe y el respeto al derecho fundamental de la persona a contraer matrimonio, derecho reconocido en el art. 32 de la Constitución Española y en el art. 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y por otra, que al amparo de ese derecho no se produzcan indebidamente atentados o fraudes contra la ordenación legal de la inmigración o la nacionalidad, o se genere la apariencia de matrimonios falsos o viciados por causa de nulidad absoluta.

La nulidad del matrimonio lo es por ausencia total de consentimiento, causa en la que puede encajarse la simulación o reserva mental, que exigirá prueba plena de que la única y exclusiva razón para prestar el consentimiento matrimonial es la ya comentada, ajena a la voluntad de crear una sociedad de convivencia personal entre los cónyuges.

Es tarea ardua la de probar la situación de reserva mental y ausencia de consentimiento al acto que se está celebrando, el matrimonio, y por otra parte esta causa legal de nulidad matrimonial, como no podía ser de otra manera, su apreciación ha de hacerse con un carácter restrictivo.

Este es uno de esos supuestos en lo que se exige un especial rigor a la hora de proceder al análisis de los hechos concurrentes de tal manera que sólo cuando resulte de forma inequívoca la concurrencia de esos elementos fácticos que evidencian una discrepancia entre la voluntad manifestada y la interna, puede concluirse la nulidad del matrimonio así celebrado, siempre teniendo en cuenta, además que ello puede entrar en colisión con el principio "favor matrimonio".

Como resulta muy difícil, tal y como se ha encargado de subrayar la Sala Primera del Tribunal Supremo, que existan las pruebas directas que demuestren concluyentemente el hecho y las indirectas o indiciarias no son, por regla general, por sí mismas, suficientes para probar el hecho a demostrar, aunque acompañadas de otros indicios permiten formar la convicción judicial sobre la verosimilitud del hecho - SS. de 24 de noviembre de 1993 y 23 de enero, 16 de septiembre y 21 de octubre de 1996 -, al ser la voluntad de los simuladores precisamente ocultar su verdadera intención al celebrar matrimonio, ha de acudirse frecuentemente a la prueba de presunciones, para cuyo éxito es necesario que entre el hecho demostrado y el que se pretende deducir haya un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano (art. 386 L.E.C.). El criterio en orden a demostrar la simulación matrimonial viene a ser coincidente con el que reiteradamente ha sostenido la jurisprudencia a propósito de la simulación contractual, que habrá de ser constatada de ordinario, de no mediar otras pruebas, acudiendo a indicios o presunciones para alcanzar la certeza moral de la inexistencia del contrato impugnado, siempre que tales indicios y presunciones resulten de toda evidencia y estén en desacuerdo con las pautas de un prudente criterio, ya que de otro modo debe prevalecer la voluntad declarada".

Esta doctrina ha sido recogida también por la jurisprudencia más reciente, como se recordaba en la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 2016, "ya en sentencia de 23 de julio de 2014 se manifestó que que no es ajena a algunos de los matrimonios celebrados en España la eventualidad de que lo hayan sido para aprovechar las ventajas de una apariencia matrimonial creada "ad hoc" para orillar o paliar los obstáculos derivados de la normativa sobre extranjería. Sin embargo en los supuestos de matrimonios de complacencia, la inexistencia de prueba directa de la simulación y de la verdadera voluntad encubierta de las partes obliga a que la prueba de presunciones conduzca a un alto grado de convicción racional pues, dada la presunción general de buena fe y el carácter fundamental del ius nubendi, la existencia de fraude de ley solo podrá apreciarse cuando este conste de manera inequívoca por existir entre los hechos-base demostrados y aquel que se trata de deducir un enlace preciso, directo y unívoco según las reglas del criterio humano, que excluya cualquier duda razonable".

Y, en tercer lugar, que los hechos que con más frecuencia sirven para basar la presunción de simulación son la falta de conocimiento o trato anterior a la celebración del enlace por los cónyuges y la falta de convivencia posterior. Estos hechos y otros más se indican como presuntivos en la normativa europea y administrativa española. Así, la Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas de 4 de diciembre de 1.997, enfrentándose al problema de la emigración ilegal y concretamente a los matrimonios celebrados en fraude de la legislación de extranjería, fija una serie de factores que pueden permitir que se presuma que un matrimonio es fraudulento: el no mantenimiento de vida en común, (la convivencia se exige en el art. 22.2º d) del C.C. como requisito para la obtención de la nacionalidad, lo que no hacía la Ley 51/1.982), la ausencia de cumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio, el que los cónyuges no se hayan conocido con



anterioridad al matrimonio, que se equivoquen en relación con sus respectivos datos personales básicos o sobre las circunstancias en que se conocieron, que haya mediado entrega de una cantidad monetaria, o que alguno de ellos tenga un historial de matrimonios fraudulentos anteriores. Por su parte, la Dirección General de los Registros y el Notariado en España, que comenzó a pronunciarse sobre los matrimonios de conveniencia en 1.993, ha desarrollado una doctrina que se manifiesta en distintas Instrucciones; la más importante es la de 9 de enero de 1.995, sobre el "expediente previo al matrimonio cuando uno de los contrayentes esta domiciliado en el **extranjero**", indicando que dicho expediente "debe contener la audiencia personal, reservada y por separado de cada cónyuge, como medio de apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace, entre ellos, la ausencia de consentimiento". Este trámite de audiencia está expresamente previsto en el art. 246 del reglamento del Registro Civil . La Instrucción de 31 de enero de 2.006, sobre los matrimonios de complacencia, describe los mismos y las consecuencias de los matrimonios simulados, estableciendo que el derecho fundamental de la persona al matrimonio no ampara estos matrimonios. En lo que afecta a esta resolución, la parte más interesante de esta Instrucción es la que contiene las instrucciones a los encargados del Registro Civil, que debe someter a los contrayentes a "exámenes de hechos objetivos", puesto que tales hechos pueden servir para fundar la necesaria prueba de presunciones. Los funcionarios deben indagar: el conocimiento de cada contrayente de los datos personales o familiares básicos del otro, las relaciones previas al matrimonio y su duración, si el **extranjero** es regular o irregular (caso de matrimonio en España), si hay convivencia o algún hijo en común y la diferencia de edad. Se insiste en que el historial previo de matrimonios fraudulentos de uno de los contrayentes, así como la entrega de dinero son indicios poderosos de que no existe verdadero consentimiento matrimonial". En igual sentido, las Resoluciones de la D.G.R.N. de 30 de mayo de 1.995 y de 20 de septiembre de 2.006".

TERCERO.- Sentadas las anteriores bases conceptuales, el debate en esta alzada se circunscribe a una estricta cuestión de índole fáctica, esto es si se ha conseguido acreditar -en virtud de la actividad probatoria desplegada por vía presuntiva o indiciaria- que el matrimonio cuya nulidad se pretende es de complacencia, tal y como razona la juzgadora a quo, o si por el contrario, como sostiene la apelante, aquella ha errado al evaluar el material probatorio y debe operar el principio de buena fe.

Pues bien, teniendo en cuenta el material probatorio obrante en autos, la respuesta de esta Sala es coincidente con lo que contiene la resolución recurrida y ello por las siguientes consideraciones:

Primero, porque como siempre ha admitido la apelante, en todas sus manifestaciones tanto en las preliminares como en el juicio, el matrimonio nunca ha llegado a vivir junto, lo que denota que no existía intención de convivir, sin que la sucesión de acontecimientos que se exponen para justificar ese hecho -que no volvieron juntos de Colombia o que carecían de dinero o que el Sr. Jesús Manuel vivía con su madre y hermano a los que cuidaba mientras ella trabajaba como interna en una domicilio- tengan la más mínima lógica y fundamento máxime cuando asume que residía sola en una habitación alquilada en la misma localidad, lo que es cuando menos extraño e inusual, y ello no fue obstáculo para conseguir la reunificación familiar de sus tres hijas.

Segundo, porque no se acreditan, lo que le resultaba extremadamente fácil por disponer de la fuente de prueba la propia parte (art. 217.7 de la LEC), la existencia de circunstancias objetivas o económicas que hubiesen impedido o impidiesen no solo un mayor contacto físico entre las partes, ni que permitan demostrar que se conocían antes de contraer matrimonio, salvo el hecho puntual de que residían en Valdepeñas y el Sr. Jesús Manuel se desplazó a Colombia para casarse.

Tercero, porque, por iguales consideraciones, no se ha aportado ni una sola fotografía de la boda, del banquete, ni de las partes con ninguna de las dos familias, ni de testigos, ni contratos bancarios, ni de compraventas o alquiler de viviendas, ni gastos comunes, etc... pruebas, insistimos de fácil obtención, cuando han transcurrido más de ocho años desde su celebración, lo que hace poco creíble y no convincente la explicación ofrecida al respecto.

Cuarto, porque a ello se unen las faltas de explicaciones de la parte a sus patentes y manifiestas contradicciones no solo con lo expuesto sino con el hecho de que el Sr. Jesús Manuel estuviese empadronado desde hace años en Gandía, viviesen separados, sin relación y solo se ha instado la disolución tras interponerse la presente demanda.

Quinto, porque a lo anterior cabe añadir que aunque la rebeldía del codemandado, Sr. Jesús Manuel , no implica asunción de los hechos invocados de contrario, en un supuesto en el que se está dilucidando la nulidad de su vínculo matrimonial, pudiendo comparecer con la misma representación y asistencia que su esposa, no deja de ser reveladora y significativa su posición procesal y su falta de oposición, máxime cuando todo el proceso se inicia por denuncia de un funcionario policial en base a las manifestaciones del mismo que indica como el citado le dijo que ella le engañó para que contrajesen matrimonio con el único fin de obtener el permiso de residencia, extremo en el que posteriormente se retracta en su declaración en fiscalía.



En definitiva y recapitulando que, con las indudables dificultades probatorias que ofrece la acreditación de un matrimonio por complacencia, lo cierto y verdad es que aunando las pruebas indirectas practicadas, vía presunciones, unidas a las irracionales e ilógicas explicaciones y manifestaciones ofrecidas y a las ventajas obtenidas en materia de extranjería, la conclusión de esta Sala no puede ser otra que la que preconiza el juzgador de instancia amparado en la inmediatez sobre todo en lo que atañe a la manifestación de la apelante.

CUARTO.- Al desestimarse el recurso de apelación interpuesto procede imponer el pago de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante de conformidad con el artículo 398.1 de la LEC .

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación

FALLAMOS

Desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Maribel contra la sentencia dictada el día 13 de junio de 2.016 por el Juzgado de Primera Instancia Número Uno de Valdepeñas y confirmamos íntegramente la misma, todo ello con expresa imposición de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la presente resolución, para su ejecución y cumplimiento y a los efectos legales oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario certifico.