



Roj: **SAP CO 477/2018 - ECLI:ES:APCO:2018:477**

Id Cendoj: **14021370012018100310**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Córdoba**

Sección: **1**

Fecha: **07/05/2018**

Nº de Recurso: **1460/2017**

Nº de Resolución: **326/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FERNANDO CABALLERO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA

SECCION PRIMERA

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE:

D. Pedro Roque Villamor Montoro

MAGISTRADOS :

D. Felipe Luis Moreno Gómez

D. Fernando Caballero García

APELACIÓN CIVIL

Juzgado : 1ª Instancia nº 8 de Córdoba

Procedimiento Ordinario nº 1114/16

ROLLO Nº 1460/17

SENTENCIA Nº 326/18

En la ciudad de Córdoba a 7 de mayo de dos mil dieciocho.

La Sección Primera de esta Audiencia ha visto y examinado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en los autos referenciados seguidos a instancia de D. Bernabe , representado por el Procurador Sr. Hidalgo Torcuato y asistido del Letrado Sr. García-Calabres Cobo contra LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, representada por el Abogado del Estado siendo en esta alzada parte apelante D. Bernabe , y pendientes en esta Sala en virtud de la apelación interpuesta, siendo ponente del recurso el Ilmo. Sr. Magistrado de esta Audiencia Provincial **D. Fernando Caballero García**.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia recurrida, y

PRIMERO .- Seguido el juicio por su trámite se dictó sentencia por el Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Córdoba con fecha 18/07/17 , cuya parte dispositiva es como sigue:

" **DESESTIMO** la demanda formulada por D. Bernabe frente a DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO y EL MINISTERIO FISCAL, **DECLARO** no haber lugar a la misma, con expresa condena en costas a la parte actora."



SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde fue recibido y turnado. Habiéndose celebrado deliberación el día 3 de mayo de dos mil dieciocho.

TERCERO .- En la tramitación de esta alzada se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

No se aceptan los fundamentos de derecho de la sentencia apelada

PRIMERO .- En el presente procedimiento ha recaído sentencia de fecha 18 de julio de 2017 del Juzgado de 1ª Instancia nº 8 de Córdoba en el procedimiento ordinario 1114/16, por la que se desestimaba la demanda.

Frente a dicha sentencia, el procurador Sr. Hidalgo Torcuato en representación del demandante D. Bernabe ha interpuesto recurso de apelación en el que alega: i) infracción de los artículos 319 y 326 de la ley de Enjuiciamiento Civil sobre la validez de la prueba documental; ii) error en la valoración de la prueba e incongruencia omisiva de la sentencia; iii) infracción de la doctrina legal aplicable; iv) infracción del derecho del actor a contraer libremente matrimonio de conformidad con el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12 de la Convención de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, artículo 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 18 de diciembre de 1966 sobre derechos civiles y políticos, artículos 10, 14 y 32 de la Constitución Española y artículos 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65 y 73 del Código Civil y v) infracción del artículo 394 sobre la condena en costas y doctrina legal aplicable

SEGUNDO .- En el presente procedimiento nos encontramos ante la pretensión de la parte actora en la que se solicita que se deje sin efecto la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2016 por la que se desestimaba el recurso planteado frente a la decisión de la Cónsul Adjunta de España en Santo Domingo y Encargada del Registro Civil Consular por la que se rechazaba la inscripción del matrimonio celebrado entre D. Bernabe (español) y Dª. Mariola (dominicana) el 15 de enero de 2014 con arreglo a la ley dominicana, en cuanto que la decisión de la Cónsul, confirmada por la Dirección General de los Registros y del Notariado era que se trataba de un matrimonio simulado o de conveniencia, por lo que no existía verdadero consentimiento matrimonial.

En la sentencia de instancia se desestimó la demanda atendiendo a que de conformidad con el artículo 256 del Reglamento del Registro Civil, los matrimonios que consten en certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración se inscribirán en el Registro Civil, salvo que existan dudas de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la Ley española. En el caso que nos ocupa, como consecuencia de las diligencias oportunas practicadas por el Encargado del Registro Civil Consular se llegó a la conclusión que no existía consentimiento matrimonial. Indica la sentencia de instancia que la audiencia reservada practicada por la Encargada del Registro Civil Consular de conformidad con el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil es una prueba de especial relevancia para apreciar la ausencia de consentimiento matrimonial y de la misma resultó que los contrayentes se pusieron en contacto a través de un familiar de la Sra. Mariola pero no hubo ninguna cita personal hasta el 12 de enero de 2014, primer viaje del Sr. Bernabe a la República Dominicana y tres días más tarde contrajeron matrimonio. Por lo tanto, se llega a la conclusión que el matrimonio no responde a un verdadero proyecto de vida en común al no haber existido una relación personal previa y no existe consentimiento matrimonial válido.

TERCERO .- En el recurso de apelación se plantean hasta cinco motivos que examinaremos conjuntamente en cuanto que todos ellos guardan conexión con la cuestión principal del recurso cual es **el error en la valoración de la prueba**.

Debemos partir que tanto en la Resolución del Encargado del Registro Civil Consular como en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado se considera que nos encontramos ante un matrimonio de complacencia, es decir, matrimonios en los que no existe un auténtico consentimiento matrimonial sino que se persigue otra finalidad espúrea como puede ser la adquisición de la **nacionalidad** español o el permiso de residencia en España.

Así en la Resolución consular se indica que los promotores se conocieron a través de la hermana de la Sra. Mariola, quien trabaja en España cuidando a la madre del Sr. Bernabe, y los puso en contrato en el mes de agosto de 2013 (el Sr. Bernabe había enviudado en marzo de 2013). Los promotores iniciaron su relación en septiembre de 2013 vía telefónica y redes sociales y tras la llegada por primera vez del Sr. Bernabe a la República Dominicana el 12 de enero de 2014, contraen matrimonio el 15 de enero de 2014. En la audiencia reservada el Encargado Consular aprecia que la Sra. Mariola se equivoca al señalar la fecha de nacimiento del Sr. Bernabe y no sabe la dirección de éste y el Sr. Bernabe desconoce el lugar de nacimiento de la Sra. Mariola



. Además añade, que los promotores no aportan pruebas suficientes de convivencia ni exponen claramente si tiene un proyecto de vida en común en España. A todo ello, aprecia las circunstancias generales de que " *la República Dominicana es un país sometido a fuerte emigración y que, en algunos casos, el fin de los ciudadanos dominicanos no es contraer matrimonio entre un nacional y un extranjero sino que se pretende, bajo el ropaje de esta institución, que un extranjero se aproveche de las ventajas de la apariencia matrimonial a los efectos de facilitar la entrada o de regularizar la estancia en territorio nacional o de obtener más fácilmente la **nacionalidad** del cónyuge aparente. A todo ello se une la convicción plena del que suscribe que nos encontramos ante un matrimonio de conveniencia*". Por todo ello, mediante Resolución de 12 de mayo de 2015 se deniega la solicitud inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular atendiendo a la existencia de solo 2 días de convivencia personal, las insuficientes pruebas que avalen la relación sentimental, la inexistencia de un proyecto concreto de vida en común y la convicción moral de la encargada tras la audiencia reservada.

En la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de abril de 2016 se confirma la decisión consular atendiendo a que los interesados no se conocían personalmente antes de la boda, que el interesado realizó el primer viaje a la República Dominicana para casarse, se conocieron a través de una hermana de ella iniciando relaciones en septiembre de 2013 y en enero de 2014 contraen matrimonio, tras convivir tan solo dos días, que la interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado y su número de teléfono a pesar de declarar que se comunican diariamente por esta vía y que él no sabe el lugar donde nació la interesada. A todo ello se añade, que la Sra. Mariola declaró que a la boda asistieron su hermana Angustia y los testigos y el Sr. Bernabe manifestó que también asistió el hijo de ello. Por último se indicaba en la Resolución que el interesado es 19 años mayor que la interesada.

CUARTO .- Para resolver la cuestión controvertida resulta especialmente ilustrativa la Instrucción de 31 de enero de 2006 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre los matrimonios de complacencia.

En esta Instrucción se destaca la importancia de la audiencia reservada practicada por el Encargo del registro Civil para evitar la inscripción de matrimonios de complacencia mediante el control de legalidad conforme a la ley española (artículo 73 de la Ley del Registro Civil y 257 del Reglamento del Registro Civil), control de legalidad que abarca no solo los requisitos objetivos sino también los subjetivos relativos a la existencia y validez del consentimiento matrimonial prestado ante autoridad extranjera (artículo 256 del Reglamento del registro Civil. Ahora bien, dicha Instrucción precisa que:

" ... deben distinguirse dos situaciones.

a) La primera se refiere a los supuestos en que uno de los contrayentes es español y el otro es extranjero , en los cuales debe investigarse la «verdadera intención matrimonial» analizando el consentimiento de dicho contrayente español con arreglo al Derecho español, y el consentimiento del contrayente extranjero con arreglo a el Derecho extranjero. Ahora bien, dado que para que exista matrimonio el consentimiento de ambos cónyuges debe ser válido con arreglo a sus respectivas Leyes personales, es suficiente un análisis jurídico del consentimiento del contrayente español , que se realizará, naturalmente (art. 9 n.º 1 Código Civil), con arreglo al Derecho material español. Si dicho consentimiento no es un auténtico consentimiento matrimonial, se debe considerar que el matrimonio no es válido, y se denegará la inscripción registral. Se sigue con ello el criterio general que informa las actuaciones registrales de economía procedimental, en este caso en su vertiente conflictual, que se impone el artículo 354 párrafo segundo del Reglamento del Registro Civil ."

Por lo tanto, el análisis objeto de la presente resolución queda limitada a verificar si existía un verdadero consentimiento matrimonial por parte del Sr. Bernabe .

QUINTO .- Examinando la razones por las que la Encargada Consular y la Dirección General de los Registros y del Notariado han considerado que no existía un verdadero consentimiento matrimonial nos encontramos que se ha destacado la ausencia de una relación personal entre los contrayentes, ya que la primera vez que se encontraron físicamente fue el 12 de enero de 2014 y el matrimonio se celebró el 14 de enero de 2014.

Tenemos que partir del dato que no se ha impugnado las circunstancias que determinó el conocimiento entre los interesados y que tuvo lugar a través de la hermana de la Sra. Mariola que presta asistencia como cuidadora de la madre del Sr. Bernabe . Tampoco se discute que las relaciones se inician en el mes de septiembre de 2013. Tal y como indica la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de enero de 2006:

" Para acreditar la existencia de auténticas y verdaderas relaciones entre los contrayentes, deben tenerse presentes estas reglas:

1.ª Las relaciones entre los contrayentes pueden referirse a relaciones habidas antes o **después de la celebración del matrimonio**. En este segundo caso, a fin de evitar los supuestos de preconstitución de la prueba, las relaciones deberán presentar un tracto ininterrumpido durante un cierto lapso de tiempo.



2.ª Las relaciones entre los contrayentes pueden ser relaciones personales (visitas a España o al país extranjero del otro contrayente), **o bien relaciones epistolares o telefónicas o por otro medio de comunicación, como Internet.** "

Resulta lógico que esta Sala atienda a la actual realidad social en la que mayoría de las relaciones personales y profesionales se realizan a través de los medios telemáticos, sin que deba entrarse en otro orden de consideraciones valorativas. Lo cierto es que, la parte apelante ha aportado las *facturas telefónicas* que justifican las llamadas internacionales a la República Dominicana en los meses de agosto a noviembre de 2013 y que comprenden más de 9 horas en dichos meses así como las *recargas del saldo del teléfono* de la Sra. Mariola . A ello hay que añadir la *comunicación mediante wthasup y otras redes sociales*. Por otro lado, el Sr. Bernabe después del matrimonio ha efectuado nuevos viajes en septiembre de 2014 y enero de 2016 como resulta de los *billetes de aviación y estancias hoteleras* con la propia Sra. Mariola , lo que justifica las relaciones posteriores habida cuenta de la imposibilidad de entrada en el territorio español de la Sra. Mariola a la que se denegó el visado en virtud de la invitación del apelante mediante resolución de 20 de agosto de 2015. Dificilmente se puede mantener una relación personal cuando el apelante desempeña su actividad laboral en España (desde hace más de 20 años en la Diputación de Córdoba) y a su esposa se le niega la entrada en territorio español.

SEXTO .- Otro dato que permite acreditar estas relaciones personales e incluso el proyecto de vida en común que ha sido negado en las resoluciones recurridas es el constante envío de dinero del Sr. Bernabe a la Sra. Mariola . Así tenemos acreditados documentalmente 72 *envíos de dinero entre los meses de agosto de 2013 a abril de 2016* , resultando una media de más de dos envíos mensuales por un importe superior a los 600 euros mensuales. Esta persistencia en los envíos de la asistencia económica propia de una relación matrimonial, antes y después de la celebración del matrimonio, permite justificar la existencia de un verdadero consentimiento matrimonial y un proyecto de vida en común, dificultado por los motivos que ha dado lugar al presente procedimiento. Tal y como hemos expuesto con anterioridad, hay que considerar las relaciones habidas antes y después de la celebración del matrimonio y estos envíos de dinero se ha producido con anterioridad y con posterioridad a la celebración del matrimonio.

Por otro lado, existe otro elemento a tener en cuenta sobre las relaciones posteriores a la celebración del matrimonio cual es *la intención de la Sra. Mariola de trasladarse a residir en España junto a su hijo* (fruto de una relación anterior y que tiene en la actualidad 11 años) y con el sr. Bernabe . Para ello se ha aportado la *sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal de niños, niñas y adolescentes del Distrito Judicial de San Cristóbal de 23 de enero de 2015 por la que se homologa el acuerdo sobre la guarda del hijo en favor de la madre y la autorización para viaje y residencia a España*).

A ello hay que añadir que se ha acreditado las diversas *peticiones efectuadas por el Sr. Bernabe a las autoridades del Estado Español (Defensor del Pueblo) y Eclesiásticas* (para intentar contraer matrimonio canónico por poderes), lo que nos lleva a considerar que no nos encontramos ante un matrimonio de complacencia sino que, por lo que se refiere al Sr. Bernabe (recordemos que el único respecto al que tenemos que examinar su consentimiento matrimonial) existía una voluntad verdadera y válida de contraer matrimonio.

SEPTIMO .- En la resolución recurridas se destacaba que en la audiencia reservada, la Sra. Mariola desconocía la fecha exacta de nacimiento del Sr. Bernabe , su domicilio y su número de teléfono y que el sr. Bernabe desconocía el lugar de nacimiento de la Sra. Mariola .

Nuevamente nos remitimos a la Instrucción de 31 de enero de 2016 que indica sobre estas cuestiones:

" 1. Los datos básicos de los que cabe inferir la simulación del consentimiento matrimonial son dos: a) el desconocimiento por parte de uno o ambos contrayentes de los «datos personales y/o familiares básicos» del otro y b) la inexistencia de relaciones previas entre los contrayentes. En cuanto a la valoración de ambos elementos se han de tomar en cuenta los siguientes criterios prácticos:

a) Debe considerarse y presumirse que existe auténtico «consentimiento matrimonial» cuando un contrayente conoce los «datos personales y familiares básicos» del otro contrayente (vid. Resoluciones de 2-2.ª noviembre 2002, 4-6.ª diciembre 2002, 27-3.ª octubre 2004, 19-3.ª octubre 2004, entre otras muchas). Si los contrayentes demuestran conocer suficientemente los datos básicos personales y familiares mutuos, debe presumirse, conforme al principio general de presunción de la buena fe, que el matrimonio no es simulado y debe autorizarse o inscribirse, según los casos

2.ª No puede fijarse una «lista cerrada» de datos personales y familiares básicos cuyo conocimiento es exigido, pues ello puede depender de las circunstancias del caso concreto. Sí puede, sin embargo, proporcionarse una «lista de aproximación» con los datos básicos personales y familiares mutuos más frecuentes que los contrayentes deberían conocer el uno del otro, utilizando, entre otros, los elementos que proporciona la



Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas, de 4 diciembre 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos (DOCE C 382 de 16 de diciembre de 1997). Tales datos son: fecha y lugar de nacimiento, domicilio, profesión, aficiones relevantes, hábitos notorios, y **nacionalidad** del otro conyugue, anteriores matrimonios, número y datos básicos de identidad de los familiares más próximos de uno y otro (hijos no comunes, padres, hermanos), así como las circunstancias de hecho en que se conocieron los conyugues. Sin embargo, como se ha dicho, estos datos pueden ser exigidos en ciertos casos pero no en otros. La equidad ha de ponderarse por la Autoridad española en la valoración del grado de desconocimiento recíproco de los datos personales y familiares básicos de los conyugues en cada supuesto concreto.

3.ª El conocimiento de los datos básicos personales de un conyugue por el otro conyugue debe ser un conocimiento del «núcleo conceptual» de dichos datos, sin que sea preciso descender a los detalles más concretos posibles. Por ejemplo, un conyugue demostrará no conocer los datos básicos del otro conyugue si afirma que éste reside habitualmente en Madrid o en Barcelona, pero desconoce el nombre exacto de la calle o el piso en que se encuentra la vivienda. Se ha de exigir un «conocimiento suficiente», no un «conocimiento exhaustivo» de tales datos.

4.ª En su caso el «desconocimiento» de los datos personales y familiares básicos de un conyugue respecto del otro debe ser claro, evidente y flagrante. Por tanto, el desconocimiento de un solo, singular y aislado dato personal o familiar básico del otro conyugue no es relevante para inferir automáticamente la existencia de un matrimonio simulado. Debe, por tanto, llevarse a cabo una valoración de conjunto del conocimiento o desconocimiento de un conyugue respecto del otro.

b) Aun cuando los conyugues puedan desconocer algunos «datos personales y familiares básicos recíprocos», ello puede resultar insuficiente a fin de alcanzar la conclusión de la existencia de la simulación, si se prueba que los conyugues han mantenido relaciones antes de la celebración del matrimonio, bien personales, o bien por carta, teléfono o Internet que por su duración e intensidad no permita excluir toda duda sobre la posible simulación (vid. Resoluciones de 6-3.ª noviembre 2002, 13-2.ª noviembre 2002, 23-2.ª noviembre 2002, 28-1.ª noviembre 2002, 21-3.ª diciembre 2002, 23 enero 2003, 3-3.ª febrero 2003, 26-4.ª febrero 2003, 3-2.ª marzo 2003, 29-1.ª abril 2003, 29-2.ª abril 2003, entre otras muchas). "

En el caso que nos ocupa, el desconocimiento se produce sobre datos no esencialmente relevantes y puede ser consecuencia de las especiales características de la relación entre los conyugues, ya que tuvo lugar de una forma no personal sino a través de medios telemáticos y redes sociales, siendo un hecho notorio que los teléfonos móviles actuales disponen de una amplia memoria que permita almacenar los números de teléfonos más usuales sin tener que memorizarlos, máxime en una situación en la que los usos sociales incentivan el cambio de las terminales telefónicas y en ocasiones del número de teléfono previo.

Por lo tanto, y como conclusión a partir de todas las circunstancias expuestas debemos considerar que existía un consentimiento matrimonial verdadero y válido por parte del apelante, por lo que procede estimar la demanda formulada y con ella la revocación de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, debiendo practicarse la inscripción del matrimonio en el Registro Consular correspondiente.

OCTAVO .- Respecto a las costas de la instancia, pese a haber sido estimado la demanda, procede apreciar la existencia de dudas de hecho respecto a la cuestión controvertida tal y como hemos expuesto en los fundamentos jurídicos anteriores, dada la dificultad probatoria en torno a la realidad y validez del consentimiento matrimonial, por lo que no procede hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas.

Por lo que se refiere a las costas de la apelación, dado el sentir estimatorio de la presente resolución, no procede su imposición a la parte apelante según determinan los artículos 394.2 y 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de pertinente y general aplicación.

FALLAMOS:

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por el procurador Sr. Hidalgo Torcuato en representación de D. Bernabe contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 8 de Córdoba de 18 de julio de 2017 en el procedimiento ordinario 1114/16, debemos revocar la misma y en su lugar estimamos la demanda formulada y se deja sin efecto la Resolución de la Dirección general de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2016 y se declara la validez del matrimonio contraído entre D. Bernabe y Dª. Mariola celebrado en santo Domingo (República Dominicana) el 15 de enero de 2014 contraído con arreglo a la ley dominicana y se ordena la inscripción del referido matrimonio en el Registro Civil del Consulado Español en Santo Domingo.



Todo ello sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas tanto en la instancia como en esta alzada.

Notifíquese esta sentencia a las partes con indicación de que el régimen de recursos será el resultante del Acuerdo del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2017.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de 1ª Instancia de procedencia, con testimonio de la presente resolución, para su conocimiento y efectos.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal al rollo de su razón, definitivamente juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ