



FACULTAD DE DERECHO

LA INSTRUMENTALIZACIÓN DE LA INSTITUCIÓN FAMILIAR

Autor: Gonzalo Núñez González

Director: Profa. María Reyes Corripio Gil-Delgado

Madrid

Junio 2014

Gonzalo

Núñez

González

LA INSTRUMENTALIZACIÓN DE LA INSTITUCIÓN FAMILIAR



RESUMEN.

A lo largo del siguiente trabajo se tratará los distintos fenómenos que ilustran la tergiversación de las instituciones familiares, como son los matrimonios de conveniencia, las filiaciones de complacencia y las separaciones de complacencia. En primer lugar se llevará a cabo una explicación de los conceptos de fraude de ley y simulación, los cuales se encuentran presentes en las distintas formas de instrumentalización de las instituciones familiares. A continuación se realizará una explicación de los tres casos y se podrá conocer los distintos objetivos que buscan defraudar a las administraciones, y también los medios utilizados por éstas para detectar y combatir este tipo de fenómenos. El trabajo se apoya de un análisis jurisprudencial y doctrinal.

PALABRAS CLAVE.

Institución familiar, fraude, simulación, matrimonio, filiación, separación, nacionalidad,

ABSTRACT.

Throughout the following work the various phenomena that illustrate the distortion of the family institutions will be treated, such as marriages of convenience, filiations of convenience and separations of convenience. First there will be an explanation of the concepts of legal fraud and simulation, because both are present in the various forms of exploitation and distortion of family institutions. An explanation of the of the different objectives seek by those who try to defraud the government, and also the means used by the government to detect and to get rid of such problems. The work is supported by a jurisprudential and doctrinal analysis.

KEY WORDS.

Family institutions, fraud, simulation, marriage, separation, filiations, nationality.

LISTA DE ABREVIACIONES

Art.	Artículo
AP	Audiencia Provincial
CE	Constitución Española
CC	Código Civil
CP	Código Penal
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo

Índice

RESUMEN.....	3
PALABRAS CLAVE.....	3
ABSTRACT.	4
KEY WORDS.....	4
LISTA DE ABREVIACIONES	5
1. INTRODUCCIÓN.....	7
1.1 Objetivos	7
1.2 Metodología	8
2. BREVE REFERENCIA AL FRAUDE DE LEY EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL.....	10
3. LA SIMULACIÓN COMO CAUSA DE NULIDAD MATRIMONIAL: LOS MATRIMONIOS DE CONVENIENCIA	12
3.1 La simulación en el Derecho Civil Español	12
3.2 La simulación absoluta y relativa.....	13
3.3 La simulación matrimonial, los matrimonios de conveniencia	14
3.4 Análisis jurisprudencial y de la Dirección General de los Registros y del Notariado.....	16
3.5 Pruebas practicadas	18
4. LAS FILIACIONES DE COMPLACENCIA COMO FRAUDE DE LEY	24
4.1 Concepto y objetivos buscados	25
4.2 Mecanismos jurídicos para combatir la filiación de complacencia: los artículos 140 y 141 del CC.....	27
5. OTROS FENÓMENOS: LA SEPARACIÓN DE CONVENIENCIA	30
5.1 Concepto	30
5.2 La prueba en las separaciones de conveniencia.	32
5.3 La petición de nulidad de la separación y los efectos de la declaración	33
6. CONCLUSIONES.....	35
BIBLIOGRAFÍA.....	38
ANEXO JURISPRUDENCIAL	40

1. INTRODUCCIÓN

Existe una preocupación en el mundo del Derecho, y concretamente en torno al Derecho Civil de Familia, que de forma cada vez más habitual, tienen lugar actos fraudulentos, en los que se utiliza éste como medio para obtener una serie de ventajas, tal y como se verá a lo largo del trabajo, en su mayoría de carácter personal, y en algunas ocasiones, como es el caso de las separaciones de complacencia, de carácter patrimonial. Los más extendidos, y por tanto en los que la Administración pone más ímpetu para erradicarlos, son los matrimonios de conveniencia, las separaciones de complacencia, y las filiaciones de complacencia.

En España concretamente, la expansión del número de casos en los que se producía un acto fraudulento aumentó de forma directamente proporcional a la inmigración. Debido a la fuerte inmigración que se ha experimentado en los últimos veinte años, estos fenómenos están a la orden del día, ya que uno de los principales objetivos que se buscan, por ejemplo en los matrimonios de conveniencia (acto fraudulento más extendido), es la obtención de la nacionalidad española y todos los beneficios que ello conlleva.

1.1 Objetivos

En este trabajo de investigación, se pretende exponer como se llevan a cabo estos fenómenos en dentro del ámbito de nuestro ordenamiento jurídico. Y por lo tanto también cuales son los beneficios que aquellos que actúan en fraude de ley buscan, a parte de la obtención de la nacionalidad, ventajas fiscales o ayudas económicas, como en el caso de las separaciones de complacencia.

En primer lugar se llevará a cabo una explicación de las principales nociones jurídicas que rodean a los conceptos del fraude de ley, y de la simulación en los contratos y otros negocios jurídicos, como puede ser el reconocimiento de hijos. Dicho análisis es de capital importancia, ya que los casos concretos que se van a tratar, son la aplicación de dichos conceptos jurídicos al ámbito familiar y del derecho civil de familia.

Se centrará también el trabajo en cómo la Administración se ha dado cuenta de la magnitud del problema del fraude dentro de la institución familiar, y ha aumentado las medidas para evitar que este tipo de actos tengan lugar. Concretamente en los

matrimonios de conveniencia, son varios los controles que los cónyuges deberán pasar, para finalmente poder contraer matrimonio. Cabe señalar que dichos controles serán más exhaustivos si se tienen sospechas, o si existen indicios de que se puede tratar de un matrimonio de conveniencia.

Por otro lado, en el caso de las separaciones de conveniencia, se podrá apreciar que se trata de actos fraudulentos en los que no media un ciudadano extranjero, ya que como se acaba de añadir, los objetivos no tienen relación alguna con los derechos de extranjería o de obtención de la nacionalidad. En este tipo de casos, al ser menos comunes y estar menos extendidos que los matrimonios de conveniencia, los controles que se llevan a cabo por la Administración son considerablemente más leves, y dependen básicamente del buen hacer de los funcionarios del Registro Civil, y del seguimiento de los protocolos establecidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado.

En último lugar se llevará a cabo el estudio de las filiaciones de complacencia, el fenómeno menos extendido de los tres. En estos casos los objetivos que se fijan aquellos que buscan defraudar a través de la filiación son, la obtención de la nacionalidad española del menor, cuando este no es nacional y aquel que lo reconoce sí. Y en segundo lugar, evitar que un no nacional sea expulsado de territorio español, de manera que se reconoce como padre de un hijo español, y basa su defensa en la protección del menor y la necesidad de que éste crezca con una figura paternal.

Como característica común a los tres, y a todo negocio simulado, que veremos en la exposición del trabajo, destaca la dificultad de apreciar la verdadera voluntad de las partes contratantes, de manera que se pueda saber si se trata o no de un negocio simulado y por lo tanto fraudulento. Se podrá apreciar que en la gran mayoría de los casos, las decisiones de la Administración, se basarán en indicios y sospechas, los cuales deberán ser lo suficientemente claros para poder declarar un matrimonio, separación y filiación como fraudulentos, y por lo tanto nulos.

1.2 Metodología

En este trabajo de investigación, ha sido necesaria la utilización tanto de fuentes primarias como fuentes secundarias. En cuanto a las fuentes primarias destaca el Código Civil, el cual contiene las normas y preceptos legales, que en los casos a explicar, buscan las partes defraudar para así obtener algún beneficio. Cabe destacar también la

utilización de diversas instrucciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado, entre las que destaca la Instrucción de 31 de Enero de 2006 sobre los matrimonios de conveniencia.

En cuanto a las fuentes secundarias han sido numerosos los artículos y los manuales consultados. Los artículos para temas más concretos sobre los matrimonios, separaciones y filiaciones, y por otro lado, los manuales para conceptos y nociones más generales dentro del Derecho Civil, como pueden ser la simulación y el fraude de ley. Estas fuentes se verán reflejadas en la bibliografía.

Por último cabe destacar el profundo estudio de la jurisprudencia de los tribunales y de la doctrina administrativa de la DGRN, el cual ha sido pieza clave para comprender los distintos casos que se pueden contemplar dentro de nuestro ordenamiento, y para poder apreciar los mecanismos de defensa utilizados por la Administración para combatir y reducir este tipo de actuaciones fraudulentas. Tanto las sentencias como la doctrina de la DGRN vendrán expuestas en el correspondiente anexo jurisprudencial.

2. BREVE REFERENCIA AL FRAUDE DE LEY EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL

Centrándonos en el fraude de ley, nuestro Código Civil(en adelante, CC) en su Título Preliminar, concretamente en el Artículo 6.4 del Capítulo III, define los actos en fraude de ley, como aquellos *"realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir."* Esta norma tiene una proyección en todo el Derecho Privado, esta visión es recogida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en adelante, TC). Concretamente en la Sentencia de 26 de Marzo de 1987¹, se expone que: *"el fraude de ley (...) es una categoría jurídica que despliega idénticos efectos invalidantes en todos los sectores del ordenamiento jurídico. En rigor ni siquiera podría sostenerse hoy que el art. 6.4 del Código Civil, que contempla con carácter general el fraude de Ley, es una norma exclusiva de la legislación civil."* Se puede apreciar en esta sentencia, que el tribunal considera este artículo como piedra angular para la defensa del cumplimiento de la ley y la lucha contra el fraude, y busca que su contenido se expanda a la demás ramas del Derecho, no únicamente al Derecho Civil.

Las normas jurídicas se pueden violar de dos formas distintas, la primera es la contravención, que se trata de un acto que se opone completamente a los establecido en la ley, consiste en la realización del acto prohibido por ley. El otro modo de violación de la norma jurídica es el fraude de ley, el cual no se trata de una violación directa de la norma, sino una tergiversación en busca de la obtención de un resultado contrario a la ley, tal y como veremos a continuación.

El fraude de ley supone un problema a la hora de examinar cuando un acto se produce dentro de los límites de la autonomía de la voluntad, o cuando se trata de esquivar o evitar la aplicación de la ley. Es necesario diferenciar la perspicacia o la capacidad para ver en una norma legal, lagunas o aspectos de los cuales uno se puede servir para obtener un resultado favorable, y aquellos actos que tienen un contenido fraudulento. Federico De Castro y Bravo², define el fraude de ley como : *"uno o varios actos que originan un resultado contrario a una norma jurídica y al a los que se han amparado en otra norma dictada con esta finalidad"*.

¹ STC, de 26 de marzo de 1987, (RTC 1987\37).

² De Castro y Bravo, Federico. *Derecho Civil de España: Parte General*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid. 1955.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo (en adelante, TS) y la doctrina, han establecido que para que exista un acto en fraude de ley se necesitan de una serie de requisitos. Estos requisitos vienen explicados, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Noviembre de 1994³, donde se exponen como requisitos, "*que concurra la norma llamada de cobertura, que es a la que se acoge el que intenta el fraude, con la norma «eludible», es decir, la que a través del fraude se pretende eludir en forma fraudulenta, persiguiendo con ello que los actos realizados obtengan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico*".

Siguiendo lo dictado por el TS, y con apoyo de la doctrina, se pueden clasificar los elementos del fraude de ley de la siguiente manera:

1. *Ley defraudada*: se trata de aquella norma que el sujeto, a través de su comportamiento fraudulento y de la tergiversación trata de evitar su cumplimiento. En un acto de contravención, se trataría de realizar lo contrario a lo que dicha norma expone, pero en el caso de fraude de ley no tiene por qué ser así, lo que se debe dar es la obtención de un resultado contrario a dicha norma.
2. *Ley de cobertura*: (denominación utilizada tanto por el TS como De Castro) no se puede decir que se trate de un verdadero amparo, ya que dicho ley no permite el acto, en ese caso no sería un acto fraudulento. Se trata de una norma que aparentemente ampara la actuación del sujeto defraudador, pero por el contrario únicamente sirve como apoyo para este poder obtener los resultados prohibidos por la ley.

Por último cabe añadir, que el profesor Ruiz de Huidobro⁴ discute en su manual si es necesaria o no la intención de defraudar, se trata de un concepto poco claro al tenor literal del artículo 6.4 del Código Civil. Existe una discusión doctrinal alrededor de este concepto, ya que parte de la doctrina apoya la idea de que dicha intención no es necesaria y que no es necesario considerar el modo en que la norma ha sido violada. Por otro lado autores sostienen que dicha intención es necesaria, principalmente para defender a aquellos que actúan de buena fe. El profesor Ruiz de Huidobro concluye la

³ STS (Sala de lo Civil), de 4 de noviembre de 1994, (RJ 1994\8373)

⁴ Ruiz de Huidobro de Carlos, José María. *Manual de Derecho Civil, Parte General*. Dykinson, Madrid, 2008, p.631.

discusión exponiendo la opinión al respecto del profesor Manuel Albaladejo⁵. Opina que la discusión carece de trascendencia, ya que este tipo de actos suele hacerse con el propósito de defraudar, y si no existe, lo que sí existirá seguro será una falta de diligencia por parte de infractor.

3. LA SIMULACIÓN COMO CAUSA DE NULIDAD MATRIMONIAL: LOS MATRIMONIOS DE CONVENIENCIA

3.1 La simulación en el Derecho Civil Español

Un buena definición de simulación sería la siguiente proporcionada por Albaladejo, "*declaración de los contratantes deliberadamente disconforme con lo que quieren, existiendo un acuerdo entre las partes para decir en la declaración algo diferente a su voluntad real*". Puede llevar a la confusión con el error, pero la diferencia es que en la simulación, las dos partes pactan la realización de ese acto fraudulento, y no es sólo uno quien lo realiza y el otro quien lo sufre. Como se verá más adelante, la simulación jurídica será el eje principal de los distintos fenómenos que se analizarán, como son los matrimonios de conveniencia, las separaciones de complacencia y las filiaciones de complacencia.

El profesor Navarro⁶ señala que el fenómeno de la simulación, siempre lleva consigo un "*engaño u ocultación*", el cual tiene como objetivo una tercera persona distinta de los contratantes, en los casos que veremos más adelante, el engaño va dirigido a la administración, de manera que ésta crea que existe un verdadero matrimonio, una verdadera separación o una verdadera filiación. Se diferencian también, distintos tipos de simulación, en primer lugar la simulación lícita o ilícita, ilícita serían todos los casos que vamos a tratar en adelante, aquellos en los que se tiene un interés de defraudar un precepto legal. En cambio en la simulación lícita (mucho menos común), no existe defraudación alguna, y por lo tanto no va en contra de la ley. En segundo lugar encontramos la simulación absoluta y la simulación relativa, distinción que se estudiará en profundidad posteriormente.

⁵ Albaladejo García, Manuel.(director), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXXVII tomos, Edersa (varios autores, varios años).

⁶ Navarro Mendizabal, Íñigo A., *Derecho de Obligaciones y Contratos*. Thomson- Reuters Civitas, Madrid,2011.

En cuanto a los efectos de la simulación se diferencian dos corrientes doctrinales distintas⁷. La primera es aquella que aboga porque la simulación no es otra cosa que un vicio del consentimiento, lo que conlleva que al carecer de consentimiento el negocio, la acción correspondiente será la de nulidad y estarán legitimados todos los interesados. La segunda corriente apoya la idea de entender la simulación como una causa falsa, la cual está regulada en el CC en su artículo 1276, que establece lo siguiente, "*La expresión de una causa falsa en los contratos dará lugar a la nulidad, si no se probase que estaban fundados en otra verdadera y lícita.*". Como se puede ver, si nos decantamos por esta consideración, la solución que incluye el CC es la de nulidad del contrato o negocio simulado.

3.2 La simulación absoluta y relativa

En la simulación absoluta, no existe ningún tipo de negocio jurídico, es decir, el engaño es total, en cambio la simulación relativa supone "*la existencia de un negocio simulado y un negocio disimulado que es lo que las partes realmente quieren*"⁸. A una simulación relativa de un negocio jurídico se puede llegar de distintas formas, puede existir por ejemplo una discrepancia en el contenido del negocio, o en cambio, en la naturaleza del contrato que se busca simular, o incluso se puede llegar a una simulación relativa porque existan varios sujetos.

Si estudiamos los fenómenos de la simulación absoluta y relativa en relación con los matrimonios de conveniencia, debemos acudir a nuestro Código Civil. Éste recoge en el Capítulo V los derechos y deberes de los contrayentes, donde se encuentran los artículos 67 y 68, que incluyen una explicación de lo que conlleva la institución del matrimonio a través de las principales obligaciones de los cónyuges. Entre estas obligaciones se encuentra la obligación de respetarse y ayudarse mutuamente, la de guardarse fidelidad, la de vivir juntos o la obligación de actuar en interés de la familia.

Se plantea aquí la cuestión de si en los matrimonios pueden existir tanto simulaciones absolutas, como simulaciones relativas, o por el contrario cualquier simulación en el matrimonio se debe calificar como absoluta. Se entiende por simulación absoluta, aquella en la que los cónyuges no tienen de voluntad de convertirse en eso mismo, en

⁷ Navarro Mendizabal, Íñigo A., *Derecho de Obligaciones y Contratos*. Thomson- Reuters Civitas, Madrid, 2011.

⁸ Navarro Mendizabal, Íñigo A., *Derecho de Obligaciones y Contratos*. Thomson- Reuters Civitas, Madrid, 2011.

cónyuges, excluyendo la causa típica del matrimonio, y consecuentemente descartando también la voluntad de cumplir cualquiera de las obligaciones que la institución matrimonial conlleva. Ante esta situación no existe duda alguna, y consiguientemente el matrimonio debe ser declarado nulo, a tenor del ya explicado artículo 45 del CC.

Asunto distinto es la simulación relativa, en la cual la voluntad de los contrayentes no consiste en prescindir de la causa típica del matrimonio, sino que dicha voluntad es de excluir alguna de las principales cualidades del matrimonio, como la convivencia bajo un mismo techo o la obligación de guardarse fidelidad. Parece difícil llegado el momento en que el juez deba tomar la decisión de declarar nulo o no el matrimonio, diferenciar entre un matrimonio simulado parcialmente o simulado en su totalidad.

Sin embargo, como se verá más adelante en el análisis jurisprudencial, los tribunales deliberan basándose en distintos hechos relevantes, declarando en ocasiones nulos matrimonios en el que están presentes la mayoría de las cualidades típicas de esto, y sin embargo declarando como válido un matrimonio en el que se han excluido más de una de las obligaciones típicas de los contrayentes. Por lo que los tribunales analizan cada caso concreto y a las circunstancias que rodean a éstos, para tomar la decisión de declarar, o no, un matrimonio nulo por simulación.

3.3 La simulación matrimonial, los matrimonios de conveniencia

Los matrimonios de conveniencia⁹, se trata de aquellos en los que *"se pretende, bajo el ropaje de esta institución[...], un extranjero se aproveche de las ventajas del matrimonio a los efectos de regularizar su estancia en el país del que es natural el que aparecerá formalmente como su cónyuge"*¹⁰. Es decir, que lo que se busca es aparentar que el matrimonio es real entre ciudadano español y extranjero, de manera que uno de ellos o ambos, obtengan ventajas jurídicas que de no haber tenido lugar el matrimonio simulado hubieran sido imposibles.

En la actualidad, en nuestro Código Civil, concretamente en su artículo 45¹¹, se recoge que *"no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial"*. Únicamente con esta noción

⁹ También denominados matrimonios de complacencia o matrimonios blancos.

¹⁰ Álvarez Rodríguez, Aurelia.(1996). *¿Matrimonios mixtos o matrimonios de conveniencia?*. El foro: revista jurídico-cultural, Año 3, Nº. 4.

¹¹ Redactado por Ley 30/1981, 7 julio («B.O.E.» 20 julio), por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio.

se podría llegar a la conclusión de que cualquier matrimonio en el que el que no exista consentimiento matrimonial no puede llegar a ser considerado matrimonio en sí¹², por lo tanto es nulo. Para despejar cualquier tipo de duda, en la *Ley 35/1994, de 23 de diciembre*¹³ fue redactado el actual artículo 73 CC, el cual establece que *"es nulo cualquiera que sea la forma de sus celebración: 1º El matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial."* La relación entre ambos artículos del CC, viene explicada en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 21 de Abril de 2008¹⁴, que expone lo siguiente *"En la jurisprudencia no existe absoluta unanimidad sobre si los supuestos de matrimonio de complacencia encuentran su apoyo anulatorio en el artículo 73-1º del CC(...) Sin embargo, basta poner en conexión el citado artículo con el 45 para decantarnos por la tesis mayoritaria, que considera que para que haya matrimonio, para su nacimiento como foco de derechos y deberes, se precisa el consentimiento propio de esa institución: "No hay matrimonio sin consentimiento"*. Se puede apreciar de forma clara la complementariedad de ambos artículos, los cuales permiten que dichos matrimonios en los que existe simulación, puedan ser declarados nulos.

Cuando se dan estas circunstancias de simulación en el matrimonio de conveniencia, se dice que se ha prestado consentimiento con reserva mental, el cual explica la Audiencia Provincial de Barcelona en Sentencia de 8 de Noviembre de 1999¹⁵, que *"la concurrencia de esta circunstancia en el matrimonio se da cuando se comprueba en cualquiera de los contrayentes una discordancia, mantenida conscientemente, entre el querer interno y el querer manifestado en la celebración, con la finalidad de obtener determinados propósitos ocultos a través de la prestación de ese consentimiento aparente"*. Es decir, que se distingue entre lo que los contrayentes expresan de forma externa y lo que de forma interna de verdad sienten o piensan.

La regulación del consentimiento en el CC no ha sido así siempre, ya que con anterioridad a la reforma que sufrió el CC en el año 1981, la simulación no estaba recogida como causa de nulidad matrimonial. La principal razón fue el extremado

¹² Otero García-Castrillón, Carmen.(2003). *La capacidad y la simulación en el matrimonio: fraude y extranjería en la doctrina de la DGRN. Derecho registral internacional: homenaje a la memoria del profesor Rafael Arroyo Montero*, págs.287-296.

¹³ Artículo 73 redactado por Ley 35/1994, 23 diciembre («B.O.E.» 24 diciembre), de modificación del Código Civil en materia de autorización del matrimonio civil por los Alcaldes.

¹⁴ SAP de Valencia (Sección 10ª), de 21 abril de 2008, (JUR 2008\187810).

¹⁵ SAP de Barcelona (Sección 18ª), de 8 noviembre 1999, (AC\1999\2588).

formalismo que caracterizaba al texto de 1889. En aquella época no se consideraba un hecho importante la verdadera disposición interna de voluntad de cara al matrimonio. Dicho de otro modo, se consideraba que el compromiso mostrado en la declaración formal típica del matrimonio era hecho suficiente para llegar a la conclusión de que el matrimonio era real, sin necesidad de dudar si existía simulación alguna. Concretamente, en la primera redacción del CC¹⁶, la nulidad matrimonial se abordaba en la sección tercera del capítulo III, artículo 101, el cual incluía causas como *"el contraído por error en la persona"*, o el *"contraído por el raptor con la robada mientras esta se hallare en su poder"*, pero no alguna referente a la simulación. Se puede apreciar la evolución que ha experimentado el concepto de nulidad en su regulación, pasando este a centrarse de una manera específica en la voluntad real y verdadera de los contrayentes, como se observa en la redacción de los artículos 45 y 73 de nuestro CC.

3.4 Análisis jurisprudencial y de la Dirección General de los Registros y del Notariado

En el plano práctico, los Tribunales pueden declarar nulo un matrimonio por ser considerado simulado a petición de alguno de los propios cónyuges, o a petición de tercero. El Juez deberá ponderar la importancia de mantener la estabilidad en el matrimonio frente a conocer la verdadera voluntad de los cónyuges. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 21 de Marzo de 2012¹⁷, se explica la tarea de los Tribunales a la hora de estudiar esa intrínseca voluntad de los contrayentes, y añade que los Tribunales deben *"analizar intenciones íntimas de los contrayentes y dadas las dificultades de prueba que pueden presentarse, se acude normalmente a indicios, a datos objetivos externos que revelen la voluntad interna de los contrayentes en el momento en que prestaron el consentimiento"*. La propia sentencia aprecia la dificultad que tienen los Tribunales de conocer las intenciones de los cónyuges, y como veremos más adelante, es por ello que deberán basarse en presunciones derivadas de la prueba que se practique para llegar a una conclusión.

Cabe señalar que los matrimonios se presumen válidos mientras se demuestre lo contrario, al igual que se presume que la voluntad mostrada con el compromiso matrimonial es la voluntad real de los contrayentes. Tanto si se trata de alguno de los contrayentes como si es el caso de un tercero el que alega que el matrimonio debe

¹⁶ Real Decreto de 24 de julio de 1889. «BOE» núm. 206, páginas 249 a 259.

¹⁷ SAP de Girona (Sección 1ª), de 21 marzo de 2012, (JUR 2012\148788).

considerarse nulo, debe probarlo, y consecuentemente los Tribunales analizarán los actos realizados por los contrayentes tanto con anterioridad a la celebración del matrimonio como con posterioridad. Dicha presunción de validez de los matrimonios no se rompe con una simple confesión por parte de los contrayentes asegurando que el matrimonio fue simulado, es decir habiendo un vicio del consentimiento.

Como el propio nombre indica, un "matrimonio de conveniencia", trata de un acto que se perfila como conveniente para alguno de los contrayentes o para ambas. Es decir, que se busca obtener alguna ventaja derivada de la celebración del matrimonio. Es por ello que los Tribunales estudian si efectivamente el matrimonio se celebró con vistas a sacar provecho de éste.

En la *Instrucción de 31 de enero de 2006, de la Dirección General de los Registros y del Notariado*¹⁸, sobre los matrimonios de complacencia¹⁹, se explican los principales objetivos de aquellos que celebran un matrimonio de conveniencia:

El principal, es la obtención de la nacionalidad española²⁰. En el CC, concretamente en su artículo 22.2 apartado d), se expone que para la concesión de la nacionalidad por residencia, *"basta el tiempo de residencia de un año para, el que al tiempo de la solicitud llevara un año casado con español o española y no estuviere separado legalmente o de hecho"*, y como añade el 22.3 *"la residencia habrá de ser legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición"*. Se ve que gracias a la celebración de un matrimonio entre extranjero y persona de nacionalidad española, puede resultar fácil obtener la nacionalidad. Es por ello que se analiza minuciosamente y se estudia caso a caso, siempre que existan este tipo de indicios. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ourense de 17 de Noviembre de 2009²¹, explica el Tribunal que se encuentra *"ante un matrimonio de conveniencia que tenía por único fin la obtención por parte de Clemencia de un status que le permitiera conseguir primero un permiso de residencia en nuestro país, y, posteriormente, la nacionalidad española."* En esta última frase se observa otro de los principales objetivos en la simulación del matrimonio, como es la obtención de un permiso de residencia. Como ejemplo, en la Sentencia de la

¹⁸ En adelante, DGRN.

¹⁹ Instrucción de 31 de enero de 2006, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre los matrimonios de complacencia. «BOE» núm. 41, de 17 de febrero de 2006, páginas 6330 a 6338 (9 págs.)

²⁰ Carrascosa González, Javier.(2002). *Matrimonios de Conveniencia y Nacionalidad Española*. Anales de Derecho, Nº20, págs. 7-34.

²¹ SAP de Ourense (Sección 1ª), de 17 noviembre de 2009, (JUR 2010\18305).

Audiencia Provincial de Asturias de 27 de Marzo del 2000²², el Tribunal falla declarando el matrimonio celebrado entre un español y una mujer extranjera, "*por falta absoluta de consentimiento, ya que la finalidad perseguida por ambos contrayentes había sido la de facilitar a la demandada su residencia en España*" y es por ello que tras el examen y la valoración de las pruebas, el Tribunal "*llegó a la convicción de que el matrimonio había sido simulado*".

Cabe señalar que la instrucción incluye también los casos de matrimonios celebrados con la intención de "*lograr la reagrupación familiar de nacionales de terceros Estados*", casos que debido a su escasa aparición en la jurisprudencia de los tribunales no se analizaran en el presente trabajo.

3.5 Pruebas practicadas

Los Tribunales se basan en datos externos principalmente obtenidos de la Resolución previa de la DGRN datos como explica Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 21 de Marzo de 2012 "*falta de convivencia, desconocimiento de extremos esenciales, falta de colaboración familiar, desconocimiento del idioma del otro contrayente, etc.*"²³. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de 23 de Enero de 2014²⁴, se explica que a la hora de analizar las intenciones de los contrayentes "*se acude normalmente a indicios, a datos objetivos externos que revelen la voluntad interna de los contrayentes en el momento en que prestaron el consentimiento (...)ciertamente, la falta de convivencia constituye unos de los más relevantes.*".

Como se puede ver, es tan importante el estudio de la convivencia entre los cónyuges, que el hecho de que éstos no convivan juntos con posterioridad a la celebración del matrimonio, da pie, como mínimo, a una sospecha por parte de los Tribunales, de que ha existido una simulación en el matrimonio. Dicha especial importancia que los tribunales dan a la convivencia posterior a las nupcias, también se refleja en la Sentencia de la Audiencia Provincial de la Rioja de 4 de Junio de 1999²⁵, que explica la comunidad de vida de los contrayentes como "*la esencia del matrimonio, que sintetiza en cuanto a sus fundamentales efectos jurídicos, en los recíprocos deberes entre cónyuges que se regulan en los artículos 66 y 68 del Código Civil*".

²² SAP de Asturias (Sección 4ª), de 27 de marzo de 2000, (AC 2000\561).

²³ SAP de Girona (Sección 1ª), de 21 de marzo de 2012, (JUR 2012\148788).

²⁴ SAP de Lleida (Sección 2ª), de 23 de enero de 2014, (AC 2014\122).

²⁵ SAP de La Rioja, de 4 de junio de 1999, (AC 1999\1313).

Los tribunales también estudian si tuvo lugar una convivencia previa entre los contrayentes, o si por lo menos existió algún tipo de relación entre ellos con anterioridad a la celebración del matrimonio. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 31 de Marzo de 2010²⁶, un matrimonio es considerado como matrimonio de conveniencia y por lo tanto declarado nulo, siendo una de las principales razones que los cónyuges *"no se conocían personalmente cuando se casan"* y añade que *"esa ausencia de relaciones personales previas, e incluso posteriores, al matrimonio, es un dato muy relevante que permite, junto a los demás, concluir que no estamos ante un matrimonio real, sino simulado"*. Fallos parecido encontramos en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ourense de 28 de Junio de 2012, donde igualmente se declara nulo el matrimonio ya que, *"en ningún momento se acreditó dicha relación de convivencia"*. Se puede concluir que a la hora de contraer matrimonio entre una individuo que ostenta la nacionalidad española y otro que no, es difícil de demostrar la validez de dicho matrimonio, si no se puede acreditar que existe relación entre los contrayentes.

Se debe apreciar que existen casos en los que a pesar de apenas existir convivencia entre los contrayentes, se declara el matrimonio como válido. Concretamente en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 15 de Noviembre de 2010²⁷, se declara válido un matrimonio entre una española y un cubano, los cuales convivieron en distintos periodos de tiempo, pero no superiores a seis meses, explicando el texto que *"la falta de convivencia continuada se explica en este caso por las dificultades del marido para salir de Cuba y las consecuencias que para él podría tener hacerlo irregularmente, y por otro lado es comprensible que la demandante prefiera vivir en Tenerife, por razones de trabajo y familiares"*. Gracias a este tipo de sentencias se puede observar que la convivencia no se aborda como una condición absoluta, sino que existen matices, en este caso concreto, el Tribunal se apoyó para declarar como no simulado el matrimonio en hechos como que *"las relaciones entre los cónyuges, vía telefónica mayormente, se han producido antes y después de la boda, y son verdaderamente muchas"*. Por lo que el Tribunal en este caso apuesta por la demostración de relación continuada entre ambos en lugar de basar su criterio estrictamente en la existencia o ausencia de convivencia.

²⁶ SAP de Murcia (Sección 4ª), de 31 de marzo de 2010, (JUR 2010\183580).

²⁷ SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª), de 15 de Noviembre de 2010, (AC 2011\126).

También se encuentran fallos a favor de la validez del matrimonio, a la hora de estudiar casos en los que los contrayentes claramente han convivido durante un periodo de tiempo suficiente, lo que se considera como una señal a favor, aunque no definitiva, de considerar el matrimonio como válido. Un ejemplo se encuentra en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva de 16 de Diciembre de 1997, en la cual se discute la veracidad del consentimiento prestado en un matrimonio entre una española y un búlgaro. La Audiencia declaró válido el matrimonio ya que existía entre ambos *"una indudable relación de amistad y afecto"*, así como la confesión por parte de la contrayente asegurando la convivencia de ambos en una casa comprada por ella. Es por ello por lo que la Audiencia concluyó que más que una simulación, había tenido lugar *"una quiebra de la relación conyugal posterior, a la que pudiera haber contribuido la dificultad para poder mantener una normal relación sexual"*.

En un elevado número de casos, los cónyuges tratan de demostrar se existió o no convivencia a través la certificación de empadronamiento; de manera que intentan que dicho certificado suponga un elemento a favor para acreditar la convivencia entre ambos. Pero los Tribunales en la mayoría de los casos no le dan la suficiente importancia como para considerarlo un hecho relevante para asegurar la existencia de convivencia entre los cónyuges. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de 3 de Julio de 2012²⁸, *"hay una más que evidente falta de colaboración familiar de manera que actualmente la esposa se halla en Rumania y el esposo incluso desconoce en que trabaja y donde vive siendo por lo demás que no hay acreditación alguna de su convivencia pasada más allá del certificado de empadronamiento que no es acreditativo de esta y menos si aquel esta buscado de propósito para esconder lo evidente."* Se puede apreciar que en este caso los Tribunales, no sólo no le dan importancia acreditativa al certificado de empadronamiento, sino que concluyen que éste ha sido obtenido únicamente para tratar de engañar a la Justicia y que ésta crea que ha existido una verdadera convivencia. Igual de clara es la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 7 de Marzo de 2011²⁹, en la que se expone que *"del mero empadronamiento en el mismo domicilio no cabe derivar una prueba de convivencia efectiva cuando la misma se ha visto contradicha por la investigación policial sin que las conclusiones de ésta se hayan desvirtuado por los apelantes"*. Se ve

²⁸ SAP Lleida (Sección 2ª), de 3 de julio de 2012, (JUR 2012\291049).

²⁹ SAP de La Rioja (Sección 1ª), de 7 de marzo de 2011, (JUR 2011\156336)

otra vez como los cónyuges tratan de utilizar el certificado de empadronamiento como documento para acreditar la convivencia, pero los Tribunales mantienen la idea de que no es prueba suficiente. En cambio, tal y como se puede ver en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 30 de Abril de 2010³⁰, el empadronamiento si se puede utilizar para manifestar la efectiva estancia en el país, *"Ni siquiera existe una prueba directa, salvo la declaración de un testigo, de su presencia en España después de que marido volviera a España, concretamente en Loja, lo cual hubiera sido muy fácil (billete de avión, solicitud de visado, empadronamiento, cuentas bancarias...)"*.

Como ya se ha introducido anteriormente, otra de las causas principales que llevan a los Tribunales a clasificar un matrimonio como *matrimonio de conveniencia*, es la falta de conocimiento de elementos esenciales entre los cónyuges. Los Tribunales entienden que si una pareja toma la decisión de contraer matrimonio, y todo lo que ello conlleva, lo mínimo es que tengan conocimientos de aspectos tan fundamentales de la pareja como su fecha de nacimiento, el número de hermanos o el número de hijos anteriores al matrimonio. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 16 de Diciembre de 2011³¹, se explica claramente este tipo de prueba práctica por los Tribunales de la siguiente manera: *"en lo que se refiere a las contradicciones que se desprenden de las audiencias reservadas practicadas, debemos señalar que, además de notorias, recaen sobre aspectos esenciales de la vida de las personas que, supuestamente, desean contraer matrimonio, y que, por ello, denotan un desconocimiento mutuo que no cabe pasar por alto"*. Se puede apreciar se describen las contradicciones como *notorias* y sobre *aspectos esenciales*, lo cual nos lleva a descartar la declaración de nulidad de un matrimonio, basada en equivocaciones de dudosa importancia o sobre aspectos poco significantes en la vida de la pareja.

En la ya citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de 23 de Enero de 2014 se encuentra un ejemplo de contradicciones notorias, ya que una de las razones principales por las que se declara nulo el matrimonio, es que los cónyuges *"ni recuerdan el día de la boda, ni donde se conocieron (habla la esposa de una discoteca de la que no recuerda más), ni quiénes fueron los testigos de boda, cuántos invitados hubo, que cuentas bancarias tienen en común y donde"*. Se observa que la Audiencia

³⁰ SAP de Granada (Sección 5ª), de 30 de abril de 2010, (JUR 2010\357401)

³¹ SAP de Madrid (Sección 25ª), de 16 de diciembre de 2011, (AC\2012\247)

Provincial considera que el día de boda o las cuentas bancarias comunes como elementos esenciales que los cónyuges tendrían que tener claro.

Por otro lado, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ourense de 17 de Noviembre de 2009, igualmente citada con anterioridad, declara nulo un matrimonio ya que se encuentran "*múltiples contradicciones advertidas entre los contrayentes sobre aspectos básicos de una vida que, de ser común, debían ser conocidos sin duda alguna. Detalles tales como la ropa vestida por el esposo cuando duerme, el lugar donde se guardaba la ropa de ambos en el domicilio común, la persona que los presentó, la realización o no de regalos durante el noviazgo*". Se observa que la Audiencia Provincial hace referencia a la necesidad por parte de los contrayentes de conocer ciertos datos, ya que ambos alegaban que habían estado conviviendo conjuntamente. Es por ello que dichas patentes contradicciones llevan a pensar que se trata de una simulación, y que dicha convivencia nunca llegó a existir.

Es importante añadir que no en todos los casos en los que existen contradicciones entre los cónyuges, o simplemente desconocimiento de determinados hechos suponen causa suficiente para que los tribunales califiquen el matrimonio como nulo. Uno de los ejemplos más claros se encuentra en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 5 de Diciembre de 2012³², en la se declara como válido un matrimonio a pesar de que existían discrepancias entre los cónyuges, pero la Audiencia Provincial añade que "*las respuestas ni ofrecen unas discrepancias tan significativas como las que se hacen constar ni revelan contradicciones notorias ni aluden a aspectos esenciales de la relación con algunas excepciones*". Aquí se hace hincapié en la idea ya reflejada en otras sentencias, en las que se establece que las discrepancias entre los cónyuges o el desconocimiento de determinados aspectos, deben revestir un mínimo de relevancia, es por ello que la Audiencia añade que "*la discrepancia en un mes respecto a la fecha en que se conocieron o al momento en que decidieron contraer matrimonio no puede tener el efecto que se le atribuye, tampoco el dato de ignorar la talla de ropa cuando conocen la de los zapatos*".

Por último, encontramos la prueba practicada en base a si los cónyuges hablan o no el mismo idioma. Los Tribunales creen que se trata de prueba suficiente para declarar como nulo un matrimonio con estas características. En la sentencia de la Audiencia

³² SAP de Ciudad Real (Sección 2ª), de 5 de diciembre de 2012, (AC\2012\2282)

Provincial de Vizcaya de 22 de Julio de 2012³³ se describen los matrimonios de conveniencia como aquellos " *donde se concierta celebrarlo por dos personas que ni se conocen, ni incluso hablan el mismo idioma, a cambio de una contrapartida económica al que accede para que el otro pueda regularizar una determinada situación administrativa, y que después de la ceremonia cada uno parte por su lado y no hay nada más.*". Se puede observar que incluye el idioma como una de las principales características que describen este tipo de matrimonios. En la ya citada Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 7 de Marzo de 2011, se declara nulo un matrimonio siendo una de las causas: "*las enormes dificultades (casi imposibilidades) de comunicación entre ellos por no compartir ningún idioma; así quedó demostrado en el acto de la vista*"

En cuanto a la doctrina administrativa, cabe señalar que, a partir del año 1993, la DGRN empezó a pronunciarse sobre el problema de los matrimonios de conveniencia en nuestro país. No fue hasta el 9 de Enero de 1995 cuando se dictó la *Instrucción de la DGRN, sobre el expediente previo al matrimonio cuando uno de los contrayentes está domiciliado en el extranjero*. El objetivo de dicha instrucción no era, ni es otro que, el de tratar de "*adoptar las cautelas oportunas para evitar la celebración de matrimonio nulos, que entre tanto no se la nulidad, disfrutaran de las ventajas derivadas de la apariencia matrimonial*". Es decir que busca fijar un filtro anterior a la actuación del Ministerio Fiscal, de manera que con anterioridad al registro del matrimonio, se puedan encontrar aquellos casos en los que el matrimonio es fraudulento.³⁴ Otros autores definen estas actuaciones de la DGRN como parte de la *lucha a priori*³⁵ contra los matrimonios de conveniencia.

La instrucción define como medida fundamental de prevención, "*la audiencia reservada y por separado*", de manera que el instructor del expediente pueda interrogar a los contrayentes para así asegurarse de su verdadera intención, y evitar los posibles fraudes matrimoniales³⁶. Este encuentro entre el instructor y ambos contrayentes viene

³³ SAP de Vizcaya (Sección 4º), de 22 de julio de 2012, (JUR 2012\176102)

³⁴ De Verda y Beamonte, José Ramón.(2002). *La simulación del matrimonio en la Jurisprudencia de Instancia y en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.5/2002 parte Estudio.

³⁵ Aguilar Benitex,M. Grieder Machado,H.(2000). *El matrimonio de conveniencia*. Boletín del Ministerio de Justicia

³⁶ Cabria Palmón, Miriam.(2007). *Matrimonio de conveniencia*. Artículos Doctrinales: Derecho Civil. Noticias Jurídicas.

recogido en el Reglamento del Registro Civil, concretamente en el artículo 246, que establece lo siguiente: *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 la celebración.*" Como se ha visto con anterioridad, y como veremos más a continuación en el análisis doctrinal, en numerosas ocasiones existen divergencias entre la información aportada por los cónyuges de forma separada, lo que alimenta la duda de la veracidad del consentimiento que se van a prestar.

4. LAS FILIACIONES DE COMPLACENCIA COMO FRAUDE DE LEY

Nos encontramos ahora con otro fenómeno dentro del Derecho, el cual es también utilizado de forma fraudulenta para obtener ventajas o beneficios, que de otra manera no podrían conseguirse, se trata de las filiaciones de complacencia. Se asemeja a los matrimonios de conveniencia en que los objetivos buscados por aquellos que simulan el negocio, son semejantes y están relacionados con la obtención de la nacionalidad española y los derechos de extranjería.

La filiación es el estado civil, que determina "*la relación que une a un hijo con sus dos padres(o solo uno de ellos) y viceversa.*"³⁷". Existen tres tipos, por naturaleza, que a su vez se dividen en matrimonial y no matrimonial, por adopción y derivada de técnicas de reproducción asistida. El CC recoge los efectos de la filiación, que son el derecho a los apellidos (recogido en el art.109 del CC), el derecho a los alimentos (art.110 y 111 CC), y por último los derechos sucesorios (art.807 y 931 CC), los hijos son considerados herederos forzosos, y les corresponde una porción de la herencia, la legítima.

La filiación matrimonial y la no matrimonial, producen los mismos efectos, pero la forma en la que se determinan es distinta. Ya que la mayoría de los casos en los que se produce una filiación fraudulenta se produce una filiación no matrimonial, centraré el análisis en las formas de determinación de este tipo de filiación. Existen cuatro formas por las que se puede determinar la filiación no matrimonial: 1. El reconocimiento, como veremos más adelante, es la forma más común, y consiste en una declaración de voluntad del padre o la madre o de ambos, por la que reconocen que ha existido la procreación fruto de la cual ha nacido el hijo. 2. Resolución recaída en expediente,

³⁷ Serrano Molina, Alberto.(2013). *Apuntes de Derecho de Familia 2013/2014.*

cuyos requisitos vienen recogidos en la legislación del Registro Civil. 3. Por sentencia firme, a través de las acciones de filiación que más adelante se analizarán. 4. Inscripción de nacimiento que se practique dentro del plazo, este tipo de determinación se practicará solo con la filiación materna.

4.1 Concepto y objetivos buscados

Como regla general, debe haber una conexión entre la filiación jurídica y la filiación biológica, es decir, que sea el padre o la madre biológica los que figuren también como padres en términos legales. Pero como antes hemos nombrado, la determinación de la filiación, conlleva una serie de beneficios civiles y económicos, los cuales pueden atraer a aquellos que buscan obtenerlos a través de una filiación fraudulenta, en la cual dicha conexión es inexistente.

Se pueden fijar principalmente dos beneficios buscados a la hora de realizar una filiación de complacencia³⁸, aquellos obtenidos por el nacido de madre extranjera que es reconocido por español, y los obtenidos por los irregulares que acrediten ser ascendientes directos o tutores de un menor o incapacitado español.

En el primero de los casos, la primera ventaja que se busca obtener de manera fraudulenta, es que el hijo obtenga la nacionalidad española, a través del *ius sanguinis* incluido en el artículo 17.1.a) de nuestro CC: "*Son españoles de origen: los nacidos de padre y madre española*". En este tipo de sucesos se está produciendo un reconocimiento de forma voluntaria por parte del padre, lo que conlleva que la prueba biológica no sea necesaria. El problema viene cuando existen indicios o datos significativos que pueden llevar al encargado del Registro Civil a sospechar sobre la validez de dicha filiación o de la verdadera conexión biológica y jurídica. Si existe la certeza de que existen claras divergencias entre la realidad jurídica y biológica, la filiación será nula de pleno derecho y no podrá ser inscrita³⁹.

La situación vuelve a asemejarse a la de los casos estudiados de matrimonios de conveniencia, el encargado del Registro Civil, debe tener convicción plena de que se está buscando defraudar a la Administración. Cabe pensar que consiste en una tarea

³⁸ Ruiz Sutil, Carmen.(2010). *Las filiaciones de complacencia en los Derechos de extranjería y nacionalidad*. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería num.24/2010.

³⁹ Ruiz Sutil, Carmen.(2010). *Las filiaciones de complacencia en los Derechos de extranjería y nacionalidad*. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería num.24/2010.

altamente complicada, ya que se debe analizar y poner en tela de juicio una declaración voluntaria y unilateral realizada por el supuesto padre o madre, en la que asegura que el hijo es suyo. Los indicios y los datos deben ser significativos y concluyentes de manera que no exista duda del propósito defraudatorio.

En el segundo de los casos, el que ostenta la nacionalidad española es el menor o incapacitado, y es una persona en situación irregular la que busca acreditar ser su ascendiente o tutor. El principal resultado buscado a través de este tipo de actividades es la obtención de un permiso de residencia temporal, o impedir la expulsión de territorio español. En cuanto a la residencia temporal, ésta viene regulada en la Ley de Extranjería de 11 de Enero de 2000⁴⁰, concretamente en su artículo 31.3. Dicho artículo establece lo siguiente: *"La Administración podrá conceder una autorización de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la Justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente."*

En estos casos concretos de filiación, se busca obtener el permiso de residencia temporal basándose en la noción de "circunstancia excepcional", a la cual se le deja un amplio margen interpretativo, al considerarse un concepto jurídico indeterminado. Lo que se busca en estas situaciones es intentar proteger al menor, por ello puede apreciarse cierta facilidad a la hora de solicitar este tipo de filiaciones. Pero no es suficiente demostrar la condición de ascendiente o tutor, tal y como establece la Sentencia de la Audiencia Nacional de 13 de Mayo de 2009⁴¹: *"para considerar fundamentada la documentación del extranjero padre o madre de menor español, [...] mediante una autorización de residencia temporal de carácter excepcional, han de concurrir otras circunstancias excepcionales en el caso de dicho extranjero, que lo justifiquen, adicionalmente a su condición de progenitor de menor español, lo que no consta en el caso de referencia."* Dichos requisitos adicionales que se exigen, algunos autores⁴² lo identifican con el Artículo 45 del ya derogado Real Decreto 2393/2004, el cual exponía la autorización de residencia temporal por razones de arraigo, ya sea laboral, familiar...etc.

⁴⁰ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

⁴¹ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 4ª), de 13 de mayo de 2009, (JUR 2009\256094)

⁴² Ruiz Sutil, Carmen.(2010). *Las filiaciones de complacencia en los Derechos de extranjería y nacionalidad*. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería num.24/2010.

4.2 Mecanismos jurídicos para combatir la filiación de complacencia: los artículos 140 y 141 del CC

En primer lugar, cabe señalar que respecto de la filiación, existen dos tipos de acciones, la acción de reclamación y la acción de impugnación. La primera es aquella que tiene como pretensión solicitar a la autoridad judicial una sentencia por la que se declare una determinada filiación. Por otro lado, la acción de impugnación es aquella que busca que se niegue, es decir, que deje sin efecto, la filiación que consta formalmente⁴³. Como disposiciones comunes a ambas, la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), incluye lo siguiente: se permite la libre investigación tanto de la paternidad como de la maternidad (art. 767.2 LEC), no se admitirán a trámite demandas cuando exista filiación determinada por sentencia firme (764.2 LEC), y por último, las demandas para ser admitidas a trámite deberán incluir los medios de prueba en los que se vaya a fundar (767.1 LEC).

Dentro de las normas previstas en el Código Civil encontramos en su Sección Tercera, lo relativo a la impugnación de la filiación. En concreto en el artículo 140, se establece que en las situaciones de filiación no matrimonial, si no existe posesión de estado estarán legitimados para impugnar la filiación aquellos que se vean perjudicados por ella. En cambio, en los casos en los que sí exista posesión de estado, *" la acción de impugnación corresponderá a quien aparece como hijo o progenitor y a quienes por la filiación puedan resultar afectados en su calidad de herederos forzosos. "* Por otro lado en el artículo 141, hace referencia a aquellos reconocimientos en los que haya mediado algún vicio del consentimiento, véase error, dolo, violencia o intimidación.

En este sentido existe una discusión doctrinal, sobre si a la hora de impugnar el reconocimiento de la filiación, se puede utilizar tanto la acción del 140 y la del 141. La mayoría de los sectores de la doctrina se basan en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (en adelante, TS), a la hora de resolver este problema. El profesor Rubio Torrano⁴⁴, Catedrático de Derecho Civil de la Universidad Pública de Navarra, concretamente basa su análisis en tres sentencias del TS del año 2004. En la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Mayo de 2004⁴⁵, se fijan dos ideas principalmente, la primera es que *"el artículo 140 ha de relacionarse con el artículo 120 que contempla la*

⁴³ Serrano Molina, Alberto.(2013). *Apuntes de Derecho de Familia 2013/2014*.

⁴⁴ Rubio Torrano, Enrique.(2005). *Reconocimiento de complacencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.20/2004 parte Tribuna.

⁴⁵ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 27 de mayo de 2004, (RJ 2004\4265)

filiación no matrimonial", es decir, que hace referencia tanto los hijos nacidos sin que los padres se hubieran casado, como a los nacidos antes del matrimonio y no resultan hijos biológicos, siendo este último el caso más frecuente dentro de las filiaciones de complacencia. La segunda idea, es la línea interpretativa por la que ha optado el TS haciendo prevalecer la verdad biológico sobre la verdad formal, añadiendo en su sentencia que, *"la imperatividad del artículo 39⁴⁶ de la CE , clama contra la inexactitud en la determinación de la paternidad, con la anomalía de atribuir potestad sobre los mismos a quien no es su padre biológico y la aplicación de un formalismo riguroso vendría a potenciar una situación injusta y hasta en línea de fraude"*. Podemos observar que el Alto Tribunal opta por proteger al verdadero padre biológico y propone una lucha contra este tipo de filiaciones fraudulentas.

Por otro lado, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Junio de 2004⁴⁷, nos encontramos con un caso completamente distinto. Una persona decide, por mera complacencia, reconocer un hijo de su pareja fuera del matrimonio ante el encargado del Registro Civil, y con el tiempo, una vez rota dicha relación paramatrimonial decide impugnar la filiación, por falta de veracidad biológica. Ante esta situación, el TS en primer lugar alega la imposibilidad de aplicación del artículo 141 CC, ya que *"la demanda no aduce existencia de error, violencia o intimidación consignados en el artículo."* En segundo lugar, el Alto Tribunal establece que tampoco puede el actor utilizar la acción de impugnación del artículo 140. La razón es que éste, *"no autoriza a quien realiza el reconocimiento, a impugnar la filiación fuera de los casos recogidos en el artículo 141"*, y tal y como se acaba de explicar, no ha mediado ningún vicio del consentimiento, ya que el reconocimiento de complacencia fue completamente voluntario por parte del actor. En resumen, que en casos como éste en los que se hayan producido reconocimientos voluntarios, aquel que lo realice no podrá escudarse en las acciones de impugnación de los artículos 140 y 141, si no ha mediado ninguna de las causas que en éstos se incluyen.

Por último, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Julio de 2004⁴⁸, los hechos son parecidos a los de la sentencia anterior. Un señor se casa y reconoce a la hija de su

⁴⁶ Art. 39.2 de la Constitución Española: *"Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad."*

⁴⁷ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 4 de junio de 2004, (RJ 2004\4418)

⁴⁸ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 12 de julio de 2004, (RJ 2004\5356)

mujer, posteriormente la mujer decide interponer una demanda de *solicitud de medidas provisionalísimas de separación matrimonial*. El marido decide denunciar tanto a la madre como a la hija, alegando que dicha demanda de medidas provisionalísimas, era suficiente para iniciar el trámite de impugnación del reconocimiento de la filiación. Dicha alegación es admitida en primera instancia, pero en apelación ante la Audiencia Provincial, el tribunal desestima el recurso. Las razones, *"para este tribunal no puede el demandante desdecirse de lo que de forma tan solemne y libre manifestó en su día ante el encargado del Registro civil, obligándose a las consecuencias de comportarse como padre de la reconocida"*. Como se puede apreciar, el razonamiento es prácticamente idéntico al propuesto por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 4 de Junio. En cambio, en este caso concreto, el Alto Tribunal, decide admitir el recurso de casación, alegando que hay que basarse en la imperatividad del artículo 39 de la Constitución Española. Estima que sería una *"anomalía de atribuir potestad sobre los mismos a quien no es padre biológico y la aplicación de un formalismo riguroso vendría a potenciar una situación injusta y hasta en línea de fraude"*. Se puede observar que propone tal y como establece el art. 39 CE, la protección de los hijos, y en este caso la paternidad de la niña por parte de alguien que no sea su verdadero padre biológico va en contra de ese precepto.

Para concluir este análisis de la jurisprudencia del TS respecto del uso de los artículos 140 y 141 del CC en relación con los denominados reconocimientos de complacencia, cabe señalar como idea principal, que la jurisprudencia del TS hace una clara distinción entre ambos. Lo que esto conlleva es que la utilización del 141 sólo tendrá lugar cuando medien en el reconocimiento vicios del consentimiento, y que por tanto para los casos de reconocimiento de complacencia, su impugnación deberá realizarse a través del artículo 140 del CC⁴⁹. Esta distinción, tal y como incluye el Profesor Rubio Torrano en su texto, viene perfectamente clarificada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Marzo de 1994⁵⁰ de la siguiente manera, *"es posible ejercitar la acción de impugnación de paternidad al amparo de lo dispuesto en el artículo 140 CC cuando se trate de un reconocimiento de complacencia en el que no exista paternidad biológica"*.

⁴⁹ Rubio Torrano, Enrique.(2005). *Reconocimiento de complacencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.20/2004 parte Tribuna.

⁵⁰ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 28 de marzo de 1994, (RJ 1994\2528)

5. OTROS FENÓMENOS: LA SEPARACIÓN DE CONVENIENCIA

En primer lugar cabe señalar, que la separación matrimonial se trata de un remedio para resolver una crisis matrimonial. Su principal característica es que "*subsiste el vínculo conyugal pero ha cesado la vida en común de los esposos*"⁵¹. Por lo que se puede concluir que en la gran mayoría de los casos, existirá un acuerdo entre los cónyuges para llegar a dicha separación, a no ser que nos encontremos dentro de algún caso de separación judicial, en el que sea el juez quien decrete dicha separación basado en alguna de las causas dispuestas en el artículo 81 2º del CC. Aquella separación en la que no ha mediado sentencia judicial es denominada separación de hecho, y tiene una serie de efectos jurídicos⁵², de los cuales se pueden destacar, que puede llegar a suponer un delito de abandono de familia (art.226 Código Penal), que la obligación de alimentos no se extingue, que la patria potestad se ejercerá por aquel cónyuge con el que el hijo conviva o que pasado un año de separación, se debe solicitar la disolución de la sociedad de gananciales.

5.1 Concepto

El fenómeno de la separación de conveniencia , junto con el ya explicado matrimonio blanco o de conveniencia y la filiaciones de conveniencia es una de las principales modalidades de tergiversación de la institución familiar. No están tan extendidas como pueden estarlos los matrimonios de complacencia, pero su principal característica es que los objetivos buscados son distintos a los ya vistos en los demás casos. Como veremos a continuación, las ventajas buscadas por aquellos que defraudan a través de una separación de conveniencia no están relacionadas con temas de nacionalidad o extranjería, sino que tiene un carácter patrimonial y económico principalmente. Un ejemplo de ello puede ser la obtención de ayudas para la vivienda, por tener la condición de separado.

El supuesto se da cuando, un matrimonio simula una separación con la idea de poder beneficiarse de alguna de las consecuencias legales que derivan de dicha separación, como puede ser una mayor facilidad para matricular a los hijos en determinados

⁵¹ Serrano Molina, Alberto.(2013). *Apuntes de Derecho de Familia 2013/2014*.

⁵² Serrano Molina, Alberto.(2013). *Apuntes de Derecho de Familia 2013/2014*.

colegios, un mejor acceso a las viviendas de protección oficial o incluso ayudas para acceder a determinados trabajos⁵³.

Dentro de este tipo de fraude en la institución familiar, se deben diferenciar dos dimensiones, la primera, la dimensión exterior, se trata de la declaración formal realizada por los cónyuges en la cual solicitan la separación. Cuando los cónyuges buscan una separación de conveniencia, requerirán la separación a través del Artículo 81.1º del CC, que establece que se decretará separación: "*A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio.*" Se realizarán a través de este precepto, ya que este tipo de separaciones se realizan siempre de mutuo acuerdo. En cuanto a la segunda dimensión, se trata de la interior, el acuerdo entre los cónyuges⁵⁴, con carácter previo a la solicitud de separación, con el objetivo de excluir sus principales efectos, que encontramos en el artículo 83 de nuestro CC: "*la suspensión de la vida común de los casados, y cesa la posibilidad de vincular bienes del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.*"

La consecuencia de esta doble vertiente existente en este tipo de separaciones, es que se produce una separación aparente de cara al exterior, en la cual supuestamente se ha cesado la convivencia conyugal. Es por ello que cabe recalcar la importancia de la voluntad de las partes, las cuales llevan a que se produzca una verdadera simulación. Existe otra vez una divergencia entre la voluntad mostrada en este caso a la hora de solicitar la separación matrimonial, y aquella plasmada internamente en el acuerdo entre los cónyuges.

El propósito de estos sucesos es un acto fraudulento, ya que se trata de obtener un beneficio el que no hubiera podido obtener si no hubieran optado por la separación. Como se señaló anteriormente, los cónyuges separados, obtienen los determinados "puntos", los cuales les facilitan tareas como puede ser la obtención de una vivienda de protección oficial. La Administración a la que se intenta engañar o defraudar en este caso, ya no es como en los matrimonios o filiaciones los funcionarios públicos del Registro Civil, sino que puede ser desde la Administración Tributaria, hasta al gobierno de una comunidad autónoma que proporciona ayudas a los cónyuges separados. Estas

⁵³ Batuecas Caletrio, Alfredo.(2012).*Separaciones de Conveniencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

⁵⁴ Batuecas Caletrio, Alfredo.(2012).*Separaciones de Conveniencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

administraciones entienden que la situación de este tipo de personas separadas dificulta poder volver a una situación de normalidad, y es por ello que en numerosas ocasiones se les conceden ayudas. En referencia a estos objetivos fraudulentos marcados por los cónyuges, cabe señalar la reflexión realizada por el Profesor Albaladejo⁵⁵, que afirma que *"una separación simulada no deja de merecer tal calificación jurídica porque los cónyuges no se hayan servido de ella para celebrar negocios fraudulentos[...] no impedirá que a la separación se le apliquen las consecuencias previstas por el ordenamiento jurídico para la simulación absoluta"*.

5.2 La prueba en las separaciones de conveniencia.

Para que una separación pueda llegar a considerarse simulada, la carga de la prueba recaerá sobre aquél que denuncie dicho hecho. El problema se encuentra en la complejidad de la tarea que supone analizar si la voluntad interna del individuo diverge de la voluntad mostrada de manera formal. Como vimos anteriormente, en los casos en los que se intentan probar la existencia de un matrimonio de conveniencia, las autoridades contaban con el expediente matrimonial previo, que permitía calificar al matrimonio como fraudulento, antes de que éste llegara a celebrarse, y aún se trataba de una tarea altamente complicada.

En cambio, en los supuestos de separación de conveniencia, la falta de consentimiento verdadero, únicamente podrá apreciarse una vez que dicha separación haya tenido lugar⁵⁶. Esto es así porque no existe mecanismo similar al expediente matrimonial previo, y únicamente se contará con la actuación diligente del funcionario público correspondiente el cual, en el ejercicio de sus funciones, tendrá complicado adivinar cuál es la verdadera intención de los cónyuges en referencia a la separación. Se puede dar el caso, poco probable, de que existan pruebas directas de la simulación de la separación. Esto ocurriría por ejemplo si los cónyuges hubieran realizado una manifestación escrita explicando su verdadera voluntad con respecto a la separación, y que ésta fuera distinta a la mostrada formalmente, o si se obtiene una confesión judicial o extrajudicial⁵⁷. Se puede apreciar claramente, que en este tipo de casos, la separación

⁵⁵ Albaladejo. M. *Derecho Civil, I. Introducción y derecho de la persona. Vol. II.* José María Bosch Editor, Barcelona, 1996, p.235.

⁵⁶ Batuecas Caletrio, Alfredo.(2012).*Separaciones de Conveniencia.* Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

⁵⁷ Fernández Masía, Enrique.(1998). *De la ficción a la realidad: la creciente problemática de los matrimonios de conveniencia en España.* Revista de Derecho Privado.

se clasificaría directamente como fraudulenta, y por lo tanto no desplegaría efecto jurídico alguno.

El problema se encuentra en que en la gran mayoría de los casos, no se encuentran presentes estas pruebas directas que faciliten las tareas de reconocimiento. Es por ello que en un elevado número de casos, las pruebas practicadas son de carácter indirecto, o lo que es lo mismo, son presunciones. La tarea consiste en estudiar el comportamiento de los cónyuges y buscar indicios que puedan llevar a la conclusión de que se trata de una separación simulada. Al igual que en los matrimonios de conveniencia, el juez deberá afianzar una conexión lógica entre los hechos probados y la simulación. Dichos indicios suelen ser tales como que los cónyuges sigan conviviendo juntos, que sigan contando con cuentas bancarias conjuntas o que contribuyan recíprocamente al bienestar económico del otro cónyuge. Cabe añadir que el hecho de que a través de la separación se hayan obtenidos las ventajas anteriormente explicadas referidas a la obtención de viviendas de protección oficial y la mayor facilidad para elegir colegio de los hijos, hace aumentar las sospechas y puede que las pruebas sean más exhaustivas.

Es importante señalar, que el juez, una vez practicada la prueba, para poder declarar que una separación ha sido fraudulenta, debe tener una convicción total y plena certeza moral de que ha seguido el procedimiento necesario y de forma diligente. En caso contrario, es decir, en caso de duda o de certeza no plena, deberá optar por considerar la separación como válida. Por último, cabe apuntar que durante el proceso, los propios cónyuges separados, podrán presentar pruebas en contrario, que respalden que no se ha producido un fraude de ley, y que les ayude a demostrar que sus separación ha sido completamente lícita.

5.3 La petición de nulidad de la separación y los efectos de la declaración

Una vez declarada una separación como "de conveniencia" esta será "*nula ipso iure, absoluta y radicalmente y no puede producir efectos jurídicos.*"⁵⁸. La razón principal es que se contrapone al ya citado Artículo 81 del CC, el cual es norma imperativa de nuestro ordenamiento, lo que supone la declaración de nulidad inmediata.

Es en este apartado donde se debe tratar, quién o quienes están legitimados para pedir que se declare la nulidad de una separación matrimonial, al considerarse esta

⁵⁸ Batuecas Caletrio, Alfredo.(2012).*Separaciones de Conveniencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

fraudulenta. En la gran mayoría de los casos, dicha petición la llevará a cabo un tercero interesado, concretamente porque éste esté "compitiendo" con los cónyuges, ya sea por una vivienda, por el colegio de los hijos...etc. y serán los dos cónyuges los demandados. Los terceros deberán demostrar que cuentan con un interés jurídico, el cual será apreciado en el momento de ejercitar la acción de nulidad.

Por otro lado, nos podemos encontrar casos en los que la nulidad es solicitada por uno de los cónyuges o por ambos. Cuando es solicitada por uno de ellos, será el otro cónyuge el demandado, y el demandante aquel que cuente con la carga de la prueba, pudiendo el demandado realizar pruebas en contrario. Aquellas peticiones realizadas por ambos cónyuges son menos frecuentes, ya que significa que demuestran un cierto arrepentimiento. Ambos cónyuges deciden separarse de forma fraudulenta, y posteriormente, ambos deciden denunciarse a sí mismos para así anular dicha separación. Por último, al ser considerada la separación de conveniencia un asunto de orden público, el propio Ministerio Fiscal, podrá de oficio solicitar la nulidad de la separación.

Cuando una separación se declara fraudulenta, no sólo es declarada nula automáticamente, sino que además, dicha nulidad tendrá efectos retroactivos, y ningún negocio realizado durante la aparente separación podrá desplegar efectos. La única excepción se encuentra cuando han tenido lugar negocios a título oneroso con un tercero de buena fe, en esos casos dichos negocios seguirán siendo considerados válidos⁵⁹.

Como se ha podido ver en la explicación de éste fenómeno, se pueden utilizar las separaciones como modo de defraudar a la ley y el ordenamiento jurídico. Es por ello que las autoridades deben mantenerse alerta, de manera que este tipo de casos puedan reducirse al máximo, sobre todo teniendo en cuenta la mayor dificultad a la hora de demostrar la existencia de separaciones fraudulentas o de conveniencia. Igualmente, se puede llegar a pensar que las medidas para evitar este tipo de actos fraudulentos deberían equipararse a las de los matrimonios de conveniencia, ya que cuanto más control exista, menos separaciones de complacencia se producirán al amparo de nuestro ordenamiento jurídico

⁵⁹ Batuecas Caletro, Alfredo.(2012).*Separaciones de Conveniencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

6. CONCLUSIONES

En primer lugar, se ha podido observar a lo largo de este trabajo de investigación cómo a través de los conceptos de fraude de ley y simulación, ciertos individuos han buscado instrumentalizar la institución familiar, para así obtener beneficios que de otra manera no se hubieran conseguido. Estas tergiversaciones de la institución familiar han sido ilustradas con la explicación de fenómenos como los matrimonios, las filiaciones y las separaciones de complacencia.

Estos tres fenómenos señalados tienen en común, como se acaba de añadir, que son todos ellos negocios simulados y actos en fraude de ley. El fenómeno de la simulación siempre lleva consigo un engaño, una ocultación, que en estos casos se trata de la verdadera voluntad de las partes que es distinta a la mostrada de manera formal, de manera que la administración correspondiente crea que existe una verdadera separación, una verdadera filiación o un verdadero matrimonio. Se ha podido comprobar cómo bajo el ropaje de las instituciones familiares, ciertos individuos han tratado de aprovecharse de las ventajas del matrimonio, filiación o separación.

Como segunda conclusión, se debe destacar elevado número de fenómenos defraudatorios y a su vez la variedad de formas de intentar defraudar a la Administración dentro de la institución familiar. Se ha podido comprobar cómo en los matrimonios de conveniencia, y también en las filiaciones de complacencia, el objetivo buscado por aquellos que intentan engañar y defraudar, es principalmente, la obtención de la nacionalidad española, o la no expulsión de aquellos que se encuentran en situación irregular en territorio español. Por tanto, este tipo de tergiversaciones de la institución familiar son realizadas en la gran mayoría de los casos entre un individuo español, y un cónyuge extranjero. Concretamente en las filiaciones de complacencia el individuo extranjero puede ser tanto el menor reconocido por un español para que obtenga la nacionalidad, como aquel que reconoce a un menor español, para evitar que le expulsen de territorio nacional.

En cambio, las separaciones de conveniencia suelen tratarse de actos entre nacionales, ya que no buscan ventajas relacionadas con derechos de de extranjería u obtención de nacionalidad. El objetivo de estas separaciones es de carácter patrimonial o económico, como puede ser determinadas ayudas a la obtención de viviendas de protección oficial, o una mayor facilidad para elegir el colegio de los hijos. Se ve aquí la gran diversidad

de fenómenos defraudatorios que tienen lugar al amparo de la institución familiar, y los diferentes objetivos de aquellos que buscan defraudar a las administraciones.

En tercer lugar, es importante recordar también, la discusión doctrinal señalada a la hora de impugnar el reconocimiento de las filiaciones de complacencia, debido a la existencia de dudas sobre la utilización de la acción del artículo 140 del CC, o por el contrario de la acción incluida en el 141 CC. Para solucionar esta incertidumbre, el TS realizó una clara distinción entre ambos, añadiendo que la utilización del 141 sólo tendrá lugar cuando existan vicios del consentimiento en el reconocimiento de la filiación, y que por tanto en los casos de filiación de complacencia (siempre que no existan vicios), la impugnación deberá realizarse a través de la acción del artículo 140 CC.

En cuarto lugar, se ha apreciado en la exposición de este trabajo, la aplicación práctica de fenómenos fraudulentos, que a pesar del empeño y el trabajo de las administraciones para que no existan, existen aunque quizá cada vez en menor medida, dentro de la institución familiar. A través del análisis de la jurisprudencia y la doctrina administrativa de la DGRN se ha podido ver en este trabajo cómo, gracias a la experiencia de los funcionarios del Registro Civil, y las medidas exhaustivas impuestas a aquellos que intentan contraer matrimonio de forma fraudulenta, parece que a aquellos que tratan de defraudar, se les acaban las opciones para no ser descubiertos.

En quinto lugar, se ha podido comprobar la enorme dificultad que supone la apreciación de este tipo de fenómenos. La dificultad es tan elevada porque, a no ser que se pueda comprobar de manera directa a través por ejemplo de un documento escrito, es altamente dificultoso conocer la verdadera intención de los contratantes. Tal es la dificultad que puede parecer poco lógico que los funcionarios encargados de detectar conductas fraudulentas como los matrimonios, separaciones y filiaciones de complacencia, se deban valer únicamente de su buen hacer en el cumplimiento de los protocolos de la DGRN y en la mayoría de los casos de indicios y sospechas, para poder concluir si se trata o no de un negocio simulado. Únicamente en los matrimonios de conveniencia, y debido a su enorme expansión, se cuenta como mecanismo de defensa, con un control previo a la celebración del matrimonio, en los demás casos de separación y filiación de complacencia, si se aprecia la conducta fraudulenta, será una vez celebrado el negocio.

Es por ello que se ha observado los pocos medios con los que se cuenta para detectar las filiaciones y separaciones de complacencia. Creo que quizá sería interesante incluir un control previo para este tipo de actuaciones, sobre todo en casos en los que existan sospechas, por ejemplo porque medie español y extranjero en los casos de filiación, o por ejemplo en los casos de separación cuando se hayan obtenido ventajas para acceder a una vivienda o elegir escuela para los hijos.

Como última conclusión se puede destacar, cómo se ha comprobado en el análisis jurisprudencial y doctrinal, hasta que nivel llega en ocasiones la desesperación de determinadas personas, por ejemplo para obtener la nacionalidad española o no ser expulsado de territorio español, que son capaces de reconocer a hijos que no son suyos, con todas las obligaciones y responsabilidades que ello conlleva. Desde un punto de vista estrictamente jurídico, las leyes están para cumplirse de la manera establecida, y son conductas que no se pueden permitir. Ello no quita que se pueda llegar a comprender que personas en situaciones complicadas, para obtener la nacionalidad española en busca de una vida mejor, acceda por ejemplo a casarse con una persona, sin ni siquiera conocerla personalmente, o reconozca un hijo que no es suyo, como se ha podido ver en determinadas sentencias incluidas a lo largo del trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR BENITEX,M. GRIEDER MACHADO,H.(2000). *El matrimonio de conveniencia*. Boletín del Ministerio de Justicia.

ALBALADEJO GARCÍA, MANUEL.(director), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXXVII tomos, Edersa (varios autores, varios años).

ALBALADEJO. M. *Derecho Civil, I. Introducción y derecho de la persona. Vol. II*. José María Bosch Editor, Barcelona, 1996, p.235.

ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, AURELIA.(1996). *¿Matrimonios mixtos o matrimonios de conveniencia?*. El foro: revista jurídico-cultural, Año 3, Nº. 4.

BATUECAS CALETRO, ALFREDO.(2012).*Separaciones de Conveniencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2012 parte Estudio.

CABRIA PALMÓN, MIRIAM.(2007). *Matrimonio de conveniencia*. Artículos Doctrinales: Derecho Civil. Noticias Jurídicas.

DE CASTRO Y BRAVO, FEDERICO. *Derecho Civil de España: Parte General*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid. 1955.

CARRASCOSA GONZÁLEZ, JAVIER.(2002). *Matrimonios de Conveniencia y Nacionalidad Española*. Anales de Derecho,Nº20, págs. 7-34.

FERNÁNDEZ MASÍA, ENRIQUE.(1998). *De la ficción a la realidad: la creciente problemática de los matrimonios de conveniencia en España*. Revista de Derecho Privado.

NAVARRO MENDIZABAL, ÍÑIGO A., *Derecho de Obligaciones y Contratos*. Thomson- Reuters Civitas, Madrid,2011.

OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, CARMEN.(2003). *La capacidad y la simulación en el matrimonio: fraude y extranjería en la doctrina de la DGRN*. Derecho registral internacional: homenaje a la memoria del profesor Rafael Arroyo Montero, págs.287-296.

RUBIO TORRANO, ENRIQUE.(2005). *Reconocimiento de complacencia*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.20/2004 parte Tribuna.

RUIZ SUTIL, CARMEN.(2010). *Las filiaciones de complacencia en los Derechos de extranjería y nacionalidad*. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería num.24/2010.

RUIZ DE HUIDOBRO DE CARLOS, JOSÉ MARÍA. *Manual de Derecho Civil, Parte General*. Dykinson, Madrid, 2008, p.631.

SERRANO MOLINA, ALBERTO.(2013). *Apuntes de Derecho de Familia 2013/2014*.

DE VERDA Y BEAMONTE, JOSÉ RAMÓN.(2002). *La simulación del matrimonio en la Jurisprudencia de Instancia y en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.5/2002 parte Estudio.

ANEXO JURISPRUDENCIAL

STC, de 26 de marzo de 1987, (RTC 1987\37).

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 28 de marzo de 1994, (RJ 1994\2528)

STS (Sala de lo Civil), de 4 de noviembre de 1994, (RJ 1994\8373)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 27 de mayo de 2004, (RJ 2004\4265)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 4 de junio de 2004, (RJ 2004\4418)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 12 de julio de 2004, (RJ 2004\5356)

SAP de Barcelona (Sección 18ª), de 8 noviembre 1999, (AC\1999\2588).

SAP de La Rioja, de 4 de junio de 1999, (AC 1999\1313).

SAP de Asturias (Sección 4ª), de 27 de marzo de 2000, (AC 2000\561).

SAP de Valencia (Sección 10ª), de 21 abril de 2008, (JUR 2008\187810).

SAP de Ourense (Sección 1ª), de 17 noviembre de 2009, (JUR 2010\18305).

SAP de Murcia (Sección 4ª), de 31 de marzo de 2010, (JUR 2010\183580).

SAP de Granada (Sección 5ª), de 30 de abril de 2010, (JUR 2010\357401)

SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª), de 15 de Noviembre de 2010, (AC 2011\126).

SAP de La Rioja (Sección 1ª), de 7 de marzo de 2011, (JUR 2011\156336)

SAP de Madrid (Sección 25ª), de 16 de diciembre de 2011, (AC\2012\247)

SAP de Girona (Sección 1ª), de 21 marzo de 2012, (JUR 2012\148788).

SAP Lleida (Sección 2ª), de 3 de julio de 2012, (JUR 2012\291049).

SAP de Vizcaya (Sección 4º), de 22 de julio de 2012, (JUR 2012\176102)

SAP de Ciudad Real (Sección 2ª), de 5 de diciembre de 2012, (AC\2012\2282)

SAP de Lleida (Sección 2º), de 23 de enero de 2014, (AC 2014\122).