



APM 3.9.

Publicación digital. - Asociación Profesional de la Magistratura

MARÍA VICTORIA GUINALDO
LÓPEZ
SECCIÓN CASTILLA Y LEÓN

FILIACION - RECONOCIMIENTO DE COMPLACENCIA.

INDICE:

- A)-Supuesto de hecho examinado.
- B)- Solución dada en la sentencia de primera instancia.
- C)- Solución dada en segunda Instancia.
- D)-Conclusiones.

A)-SUPUESTO DE HECHO ANALIZADO.

Se presento escrito inicial de **oposición a una resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe pública**, que denegó una inscripción de paternidad respecto de una menor por no responder a la realidad biológica. No se cuestiona por los demandantes tal circunstancia (la madre biológica de la menor y el reconocedor unidos por vínculo matrimonial estable y consolidado durante años), e incluso se hizo constar en la Escritura Pública de reconocimiento de paternidad (presentada al Registro Civil como título de inscripción) que el reconocimiento era de complacencia. Sostiene la Dirección General citada, que no procede la inscripción por cuanto que el reconocimiento no se ajusta a la verdad biológica, pudiendo el padre no biológico acudir a la filiación por adopción).

Admitida la oposición a tramite y evacuadas los traslados preceptivos, el Abogado del Estado se opuso a la estimación de la pretensión deducida de inscripción, alegando como fundamento de su tesis la configuración de la filiación en el CC y CE y la no aplicación en

este caso de la sentencia invocada por los impugnantes; STS nº 494/ 2016 de 15 de julio de 2016.

El Ministerio Fiscal solicitó la desestimación de la demanda, haciendo suyos los argumentos del Abogado del Estado.

B)-SOLUCIÓN DADA EN LA INSTANCIA.

La sentencia dictada en Primera Instancia (Sentencia de fecha 19-9-2022 dictada en juicio verbal nº 781 / 21 seguido en el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Salamanca)estimo la demanda acordó dejar sin efecto la resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, y acordó la inscripción en el Registro Civil del reconocimiento de filiación de Complacencia por padre no biológico del menor efectuado en Escritura Pública y todo ello a la luz de la doctrina sentada en la Sentencia de Pleno de la Sala Primera del TS de 15-7-2016 (la STS de 15-7-2016 , nº 3192/ 2016, expone con claridad -y tuvo ya en cuenta el criterio de la entonces Dirección General del Registros y Notariado ,así como la sentencia del TC nº 138/ 2005 de 26 de mayo y de la normativa Constitucional 4243I - la distinción entre el reconocimiento de filiación por conveniencia y reconocimiento por complacencia: “... en el caso de reconocimiento de complacencia, sabiendo que no es el padre biológico declaro su voluntad de reconocerlo con la finalidad jurídica de constituir una relación de filiación paterna, como la que es propia de la paternidad por naturaleza. Reconocimiento de complacencia que en nuestro ordenamiento no está prohibida. Reconocimiento de Conveniencia en cambio, es un caso de simulación en que existe discrepancia entre la voluntad expresada y la voluntad real, lo que se quiere es crear una apariencia de relación de filiación para conseguir una consecuencia jurídica favorable. Por tanto, en Fraude de Ley y nulo de pleno derecho...”), en la que se manifiesta que; “... las exigencias del principio de la veracidad biológica o prevalencia de la veracidad biológica (artículo 10.1 y 39.2CE) pueden y deben conectarse con las que impone el principio de seguridad jurídica en las relaciones familiares y de estabilidad de los estados civiles, especialmente en interés de los menores de edad (artículos 9.3 del cc , 39.3 y 4 de la CE) no se impone por la Ley Fundamental que en la filiación por naturaleza la verdad biológica prevalezca siempre sobre la realidad jurídica, sobre la determinación legal de esa clase de filiación ... no cabe sostener la ilicitud de este tipo de reconocimiento sobre la base de que la intención del reconocedor es hacer nacer, al margen de las normas sobre la adopción, una relación jurídica de filiación entre el y la persona que sabe que no es su hijo biológico, puesto que dicha motivación no puede considerarse contraria a la ley y no pretende el reconocedor establecer una filiación adoptiva con el reconocido .No puede considerarse una motivación contrario al orden público , cuando el propio legislador (La ley 17/ 2006 de 26 de mayo permite con gran amplitud las técnicas de reproducción asistida con gametos o preembriones de donante) ni contraria a la moral ... los reconocimientos por complacencia no son una práctica que el brazo armado del derecho tenga que combatir ...“

C)- SOLUCIÓN DADA EN SEGUNDA INSTANCIA.

Recurrida en apelación la sentencia de instancia por el Abogado del Estado, invocando como motivos de impugnación : la inaplicación de la sentencia supra reseñada al caso examinado (sentencia se alega que se limita a fijar los plazos de impugnación del

reconocimiento de complacencia, lo que pone de manifiesto se dice , el carácter inestable de dicho reconocimiento que se pretende prevenir exigiendo la adopción, que por mor del artículo 180.1 del Código Civil lleva ínsita la irrevocabilidad) y La contravención de nuestro sistema constitucional y legal sobre la filiación por naturaleza, ínsita en los reconocimientos de complacencia, que conllevaría , por tanto se dice , la nulidad de pleno derecho del acto o título de determinación de la filiación (art. 6.3 CC).

El Ministerio Fiscal solicito la estimación del recurso de conformidad con las propias alegaciones vertidas por la parte recurrente, que hace suyas remitiéndose a las mismas .

La parte recurrida -el reconocedor y su esposa y madre biológica de la menor reconocida en escritura pública y en testamento como hija haciendo constar expresamente que no era hija bilógica - se opusieron al recurso.

La sentencia dictada en segunda instancia (Sentencia de fecha 29-9-2023 nº 462/ 2023 dictada por la AP de Salamanca, siendo ponente la abajo suscribiente) desestimo el recurso confirmando la sentencia de instancia. Esta resolución tras examinar las actuaciones pondera:

a)--No se cuestiona que la reconocida no es hija biológica del reconociente, no solo no se cuestiona, sino que se admite abiertamente que no es hija biológica. Según la sentencia del TS de 27 de mayo de 2004 la filiación será no Matrimonial cuando los progenitores se casen con posterioridad al nacimiento del hijo ,cuando este no sea hijo biológico del padre , se ha manifestado que seria matrimonial si se hace constante el matrimonio (STS 1162/ 2002 de 28 de noviembre),y se admite la impugnación en caso de reconocimiento de complacencia de hijos no biológicos, solo se cuestionaban los plazos que deja meridianamente claro la sentencia citada en los escritos alegatorios de las partes .Luego a senso contrario si se admite la impugnación, necesariamente debe haberse producido el reconocimiento y la inscripción subsiguiente . Pero es que además el reconocimiento de complacencia esta admitido expresamente por la jurisprudencia del TS en la medida que no se exige ni se aplica el principio de veracidad bilógica y no puede ser considerado contrario a la ley sobre la base que la filiación se quiera hacer nacer al margen de las normas sobre la adopción y tampoco por vulneración del artículo 6.4 de cc .

b)– La madre biológica ha contraído matrimonio con el reconociente a mediados del año 2019. Concorre una relación estable entre la progenitora biológica y reconociente, y aquella consiente el reconocimiento en su condición de representante legal de la menor. En fecha de 21 de octubre de 2019, compareció ante notario el reconociente con el fin de realizar un acta notarial de reconocimiento de filiación por complacencia por la que se manifiesta la voluntad de reconocer como hija suya a una menor con el consentimiento de su esposa desde el 8 de junio de 2019, y madre de la menor a la que se reconoce.

c) Tampoco se discute que la convivencia entre reconocida y reconociente desde mucho antes del matrimonio está siendo muy beneficiosa para la menor (posesión de estado y principio de interés del menor).

d)–Consta el reconocimiento tanto en Escritura Pública, como en un Testamento posterior (artículo 120 cc) de fecha de 4 de febrero de 2021.

Así las cosas, conviene recordar que:

1º.- Nuestro Ordenamiento Jurídico desde la vigente Constitución de 1978, no se distingue entre filiación matrimonial y no matrimonial, ambas producen los mismos

efectos en virtud del artículo 108 CC. Ahora bien, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 273/2005, de 27 de octubre negó la inconstitucionalidad de diferenciar ambas modalidades de filiación, “pues no puede ignorarse que el matrimonio confiere en principio certeza a la paternidad, y que esta idea debe influir en los sistemas dirigidos a la determinación, prueba, reclamación e impugnación de la filiación, que se articulan, precisamente, en función del carácter matrimonial o no matrimonial de la misma”.

El reconocimiento de la filiación es un acto por el cual se declara y se establece una relación de filiación, es decir, un vínculo entre un padre o una madre y su hijo, es una de las formas establecidas de determinación de la filiación extramatrimonial estipulada en el artículo 120 del Código Civil; “ La filiación no matrimonial quedará determinada legalmente: Por el reconocimiento ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público. Por resolución recaída en expediente tramitado con arreglo a la legislación del Registro Civil “. La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1993 establece que: “resulta incuestionable el principio legal y jurisprudencial que atribuye al reconocimiento de paternidad los caracteres de acto unilateral, personalísimo, puro, formal y sobre todo irrevocable”.

El reconocimiento para ser considerado título de la determinación de la filiación debe ser un acto solemne que garantice la autenticidad del acto, el artículo 120.2 Cc establece que debe realizarse ante el Encargado del Registro Civil, en testamento u otro documento público.

El reconocimiento ante Encargado es una declaración verbal que, en caso de ser válida y eficaz, se verá refrendada por la inscripción del Encargado que tiene la función de fijar formalmente la declaración efectuada. De esta forma, pasa a ser un reconocimiento en documento público y no se exige ningún tipo de prueba relativa a la filiación biológica del reconocido. Y el reconocimiento en documento público puede constar en un documento que incluya otras disposiciones, si la ley así lo permite (no puede ser confundirlo con el reconocimiento incidental, que no es admitido por la doctrina y que tiene lugar cuando el reconocedor declara la paternidad o maternidad de forma involuntaria en un documento público cuya finalidad es contener otro acto jurídico distinto).

2º- La posesión de estado es una situación de hecho que puede favorecer la determinación de la filiación, pero que no supone un título de legitimación. Los tres elementos que la conforman son: nomen, tractatus y fama.

El primer requisito se refiere al uso por el hijo de los apellidos del supuesto padre, y es al que menos peso le ha otorgado la jurisprudencia en contraposición el tractatus y fama, que se refieren al comportamiento del padre respecto del hijo y al hecho de que el ámbito social reconozca como padre del hijo al presunto progenitor, respectivamente. No se requiere que concurren todos los requisitos para considerar que ha habido posesión de estado, sino que se debe estar a cada supuesto concreto, así en la filiación extramatrimonial no se exige el nomen (STS de 9 de mayo de 2018, STS de 8 de octubre de 2019).

La jurisprudencia ha determinado que para considerar la existencia de posesión de estado debe darse “...una relación de filiación vivida, un comportamiento congruente con los deberes de padre manifestado mediante actos continuados y reiterados. Así se ha llegado la doctrina al concepto de padre social, ligado a la autonomía de la voluntad, padre es aquel que se comporta como tal, concepto alejado de la biología y más cercano a la sociología, pues es en los nuevos modelos de familia y de paternidad donde tiene cabida

el padre social”.

3º -El reconocimiento de complacencia es aquella declaración voluntaria por la que se establece la relación entre un padre y un hijo, emitida por aquél, conscientemente y a sabiendas de que la realidad biológica no se corresponde con la realidad jurídica que se pretende establecer. El reconocimiento de complacencia tiene por objetivo crear una relación jurídica de filiación, como la propia de la filiación por naturaleza, con la finalidad de tener al reconocido como hijo biológico.

La doctrina viene distinguiendo entre;

a)-El reconocimiento extrajudicial; la determinación de la filiación está basada en la voluntad de las partes, por una parte, la voluntad del reconocedor y, por otra, el consentimiento del otro progenitor para aceptar dicho reconocimiento

b)- Llevado a cabo por un juez, la determinación judicial acoge el criterio de la verdad biológica, aunque no se exija para la misma una prueba de paternidad.

Establece el artículo 124 Cc, en caso de que el reconocido sea menor de edad, la madre debe actuar como representante legal de éste y, por tanto, aceptar en su nombre el reconocimiento.

4º- interés del menor. Tal y como recoge el artículo segundo de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor (en adelante, LOPJM), el interés del menor es un principio primordial que debe, en la medida de lo posible, aplicarse respetando aquellos otros intereses que concurren. Si no pudieran respetarse todos los intereses en juego, la ley establece la primacía del interés del menor sobre cualquier otro en el ámbito de la filiación, y en especial en el de los reconocimientos.

En virtud del artículo 124 Cc, como hemos anticipado, en caso de los reconocidos menores o incapaces, se requiere de consentimiento del progenitor reconocido o bien de aprobación judicial. Es decir, que para los casos en que el reconocido es un menor y, por tanto, es considerado incapaz para decidir sobre sus relaciones de filiación y, por ende, sobre su estado civil, se otorga a un tercero el poder de determinar la filiación por él. El Ordenamiento confía en el juicio del progenitor para concluir lo que sea mejor para el menor y, en el caso en que se niegue, se decanta por el criterio objetivo del juez para tomar la decisión final. El órgano jurisdiccional ponderará los criterios generales del interés superior del menor que enumera el párrafo segundo, teniendo en cuenta, entre otros elementos, el de estabilidad del menor que establece el apartado tercero, letra d) del mismo artículo. Así, cualquier decisión que se tome en relación con un menor deberá estar dirigida a evitar cualquier cambio que pueda afectar a su desarrollo y a su integración en la sociedad.

El TS en la Sentencia de 30 de junio de 2016, examina el caso en el que la madre, en representación de su hija menor de edad, impugna la filiación que constaba en Registro, alegando que se había determinado la misma a través de un reconocimiento de complacencia, una acción supeditada al éxito de la primera, la reclamación de la filiación extramatrimonial. No solo pretendía la madre el reconocimiento del progenitor en aras a la preservación de la verdad biológica, sino que, con ello, quería anular el asiento registral y dejar a su hija sin el padre que había conocido, quien la había criado y cubierto sus necesidades (La Audiencia Provincial que resolvió el recurso de apelación revocó la decisión tomada en Primera Instancia que daba la razón a la hija, actuando a través de la madre, y decretó que los intereses a los que atendía eran “puramente particulares y ajenos

al interés superior de la menor”). ELTS en esta sentencia determina que en caso de que el autor del reconocimiento de complacencia y la madre del reconocido hayan contraído matrimonio con posterioridad al nacimiento de éste, la acción de impugnación de la paternidad que dicho reconocedor podrá ejercitar será durante el plazo de caducidad de un año y desestima el recurso de casación.

La Constitución recoge entre sus principios el pleno desarrollo de la personalidad y, en este mismo sentido, continúa la LOPJM fomentando que sea el menor quien que pueda determinar su propio ‘interés superior’, protegiendo en todo momento su autonomía y correcto desarrollo. No debe tampoco preponderarse su voluntad porque es probable que ésta no coincida con lo que es más beneficioso para él, pero es necesario atender, dentro de unos márgenes, a su voluntad.

Es cierto que la Constitución de 1978 reintroduce el principio de verdad biológica a través del artículo 39. En él se recoge la posibilidad de investigar la paternidad biológica, pero subordinada al beneficio de los hijos. La expresión ‘posibilitar’ implica facilitar el descubrimiento, no exigirlo ilimitadamente, pues la filiación está sometida a otros factores, diferentes a la procreación.

La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGSJFP) en diversas resoluciones, por todas, Resolución núm. 2/2005 de 27 abril, niega la posibilidad de inscribir los reconocimientos de complacencia por ir en contra del principio de verdad biológica, inspirador, a su parecer, de la regulación del Código Civil y reforzado por las SSTC de 26 de mayo y 27 de octubre de 2005. La DGSJFP aboga por la prevalencia de la verdad biológica debiendo coherenciarse ésta con los principios de seguridad jurídica en las relaciones familiares y de estabilidad del estado civil, especialmente en interés del menor, es decir, que la falta de correlación entre la verdad legal y la biológica supone conculcar el interés superior del menor.

Sin embargo, entendemos que esta doctrina ya no es aplicable a la luz de la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2016 , “...“aunque se disponga en las actuaciones de datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que el reconocimiento no se ajusta a la verdad biológica no podrá denegar la inscripción”.

Por tanto, con esta sentencia pretende el Tribunal afirmar así la validez de los reconocimientos de complacencia, al considerar que éstos, pese a contradecir la verdad biológica, no atentan ni contra la ley, ni la moral, ni el orden público. ha continuado el Tribunal defendiendo en las SSTC de 3 diciembre de 2014 y 30 de junio de 2016 la falta de imposición legal de la verdad biológica para determinar una filiación a través del reconocimiento, ni el deber de la verdad biológica de prevalecer siempre sobre la realidad jurídica.

D)-CONCLUSIONES.

Consideramos que una interpretación flexible (sin perjuicio de mejor criterio , esta pendiente R. de Casación) en esta materia; Reconocimiento de complacencia, si concurren determinados presupuestos, resultaría congruente con el Principio de “favor filiationis “que inspira de una forma inequívoca las normas que afectan a menores tanto en el Derecho nacional como internacional.

Un ejemplo de la importancia y relevancia creciente que cobra este principio, se puede

mencionar la STS de [22-3-2000](#) (STS nº 2311/ 2000) que en relación a los dispuesto en el artículo 9.4 del cc (el artículo 9.4 del cc utiliza la conexión de nacionalidad por lo que surge la duda de que derecho aplicar en los supuestos de doble nacionalidad .En principio esta cuestión se resolvería en nuestro derecho internacional privado aplicando lo dispuesto en el artículo 9.9 del cc , pero otra posibilidad avalada jurisprudencialmente es la de seleccionar la ley nacional más favorable al establecimiento de la filiación en consonancia con el valor material que informa el artículo 9,4 del cc .E incluso se admite una aplicación anticipada del derecho de la nacionalidad que el hijo tendría de establecerse la filiación , si ello es favorable), **se muestra favorable al establecimiento de la filiación en atención al interés del hijo, principio que debe entenderse incorporado en la norma como principio esencial**, en este caso para justificar la interpretación de seleccionar la ley nacional más favorable al establecimiento de la filiación .

No se debe olvidar que la materia de filiación como relativa al estado civil continúa siendo competencia Exclusiva de los Estados (por lo que su regulación queda fuera de los Reglamentos europeos y Tratados Internacionales).

También en la doctrina del TJUE cobra relevancia creciente el principio de interés del hijo (así la sentencia del TJUE de 17-12-2021 -Asunto Panchareno- contempla en el supuesto de hecho que resuelve, el dato de que las autoridades españolas expedieron un certificado de nacimiento en el que dos mujeres constan como madres y establece que todos los Estados miembros están obligados a reconocer el certificado de nacimiento expedido en España en calidad de documento que habilita a ambas mujeres para acompañar a la menor en el ejercicio de sus derechos, en ese caso de libre circulación por la UE).

En los tiempos que corren donde las técnicas de reproducción asistida han cambiado radicalmente el mapa de la filiación (Con donación de esperma y/o de óvulos sin que ello implique discriminación a hora de determinar la filiación) ,la remisión a la adopción que actualmente hace la doctrina y jurisprudencia al progenitor que no ha aportado material biológico en los supuestos de los llamados vientre de alquiler o maternidad subrogada, figura ilegal en nuestra legislación (La filiación de niños, fruto de la utilización de una mujer para la gestación , es contrario al ordenamiento jurídico .los contratos de gestación por sustitución son nulos de pleno derecho según el artículo 10 de la ley de técnicas de reproducción humana asistida . El TS ; “...entraña una explotación de la mujer” y trata a los niños como “simples mercancías , sin embargo, en base al principio de superior interés del menor ha sido reconocida en España la inscripción registral basándose en la filiación biológica del padre , mientras que la madre "adoptiva" debe acudir a un proceso de adopción) **está muy justificado, pues el niño existe , ha de ser protegido y no puede ser discriminado (el TEDH tiene declarado que el respeto a la vida privada del niño requiere que el derecho nacional ofrezca alguna posibilidad de reconocimiento del vínculo de filiación entre el niño y los padres de intención . El TC sentencia de 27 de febrero de 2024 viene a confirmar que el interés superior del niño exige que se permita que el comitente pueda adoptar al niño .Resultan interesantes las sentencias del TEDH Sección 5 , Menesson c, Francia , asunto 65192 / 11 de 26 de junio de 2014 y Labassee c, Francia , asunto 65941/ 11 de 26 de junio de 2014 y la sentencia del TS nº 247 / 2014 con el voto particular de cinco magistrados , así como el Auto del TS Sala 1º de 2 de febrero de 2015 y la sentencia del TS de 31 de marzo de 2022) **ahora bien, consideramos que no es equiparable esa figura ilegal a los reconocimientos de complacencia, por cuanto que estos no están prohibidos por la norma ,por lo que conclusiones que deben ser inscritos si el superior interés del hijo así lo determina y todo ello sin necesidad de acudir a un proceso de adopción.****