

**AAP Cádiz 3 marzo 2006**

(= adopción de sujeto marroquí en España)

***Cuestiones:***

1º) ¿Es posible adoptar a un menor marroquí en España por padres de esa misma nacionalidad, a pesar de que el Derecho marroquí no contempla la adopción?

2º) ¿Qué argumentos utilizó el juzgador en apoyo de la solución adoptada?

**AAP Cádiz 3 marzo 2006**

**RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

PRIMERO.- No puede dudar este Tribunal de los loables motivos que impulsaron la promoción del expediente de adopción, así como el recurso de apelación contra el auto que denegaba su constitución, pero sus argumentaciones no pueden contradecir las acertadas aseveraciones de la juzgadora de instancia, que de una forma contundente expuso, como se ha extractado en el hecho segundo, los requisitos legales de la adopción de una persona con las circunstancias indicadas, la finalidad de los mismos y la valoración de las pruebas practicadas para llegar a la conclusión allí reflejada.

Como se expuso en el razonamiento jurídico primero del auto recurrido, la adopción de los mayores de edad es excepcional en nuestro ordenamiento jurídico. Las razones de ello, suficientemente expuestas allí, motivan que el artículo 175.2 del código civil la limite a los supuestos en los que hubiese existido una situación no interrumpida de acogimiento o convivencia iniciada antes de que aquél hubiese cumplido catorce años. Se trata de una norma jurídica que no puede ser enervada por razones de índole moral o de supuesta protección de la familia. Cuestión diferente es que se pueda discutir qué se entiende por vida en común sin interrupción, pero ello, que fue apuntado en cierta medida por los recurrentes, tal como se ha expuesto en el hecho tercero, no fue lo que la juzgadora tuvo en consideración. Con gran acierto afirmó que la prueba practicada conducía a pensar que el Sr. Gabino no inició la vida en común con el Sr. Víctor sino hasta los diecisiete años, momento en el que su madre contrajo matrimonio con aquél.

Revisadas las testificales se observa que el Sr. Víctor mantuvo que vivían juntos desde que tenía trece años. La Sra. Marina, por su parte, extrañamente, nada dice al respecto. Una persona que afirmó ser vecino de ellos manifestó que no sabía desde cuando vivían juntos los anteriormente citados y que el Sr. Gabino tendría unos trece

años cuando se inició esta situación, lo que no podía asegurar por no recordar la fecha. Otro, sin embargo, afirmó rotundamente que era cierto dicha data y que la convivencia de su madre con su actual esposo era anterior. La policía local de Ceuta informó, aunque no expuso la fuente de tales datos, que no fue hasta el matrimonio de su madre cuando comenzó a residir con el Sr. Víctor.

Todo lo anterior introduce serias dudas sobre la veracidad de lo afirmado por el último de los indicados, pero todas ellas se desvelan al repasar el acta de la comparecencia del adoptando, quien afirmó rotundamente que no inició la vida en común hasta que contrajo su madre matrimonio y ello ocurrió cuando tenía dieciocho años aproximadamente.

Ante tal afirmación, unido a las pequeñas discrepancias que subyacen al resto de elementos probatorios, que parecen en gran medida reconducidos, lo que no es infrecuente, desgraciadamente, en los expedientes de jurisdicción voluntaria, no es difícil llegar a la misma convicción reflejada en la resolución recurrida. Las referencias a que residían juntos en los domicilios situados en Ceuta y Marruecos no empecen lo anterior. Además de que no ha resultado acreditado al no girar las diligencias acreditativa en torno a este hecho, habría de determinarse la forma en la que se desarrollaba esta relación al objeto de verificar que se pudiera considerar como continuada la vida en común. No obstante todo lo anterior, debe recordarse que la resolución atacada carece de efectos de cosa juzgada por encontrarnos ante un procedimiento de jurisdicción voluntaria.

SEGUNDO.- Sin perjuicio de la acertada valoración de las actuaciones probatorias, se ha obviado una cuestión de crucial trascendencia. A la vista de los documentos aportados con la solicitud se aprecia que el adoptando, al igual que sus padres biológicos, es súbdito del reino de Marruecos. Nos encontramos, pues, con un elemento extranjero que exige la aplicación de la norma de conflicto establecida en el artículo 9.5 del código civil. Aunque esta precepto recoge como regla general que la adopción a constituir por los tribunales españoles se regirá por nuestro ordenamiento jurídico, se excepciona ello cuando, aún residiendo en territorio español, el adoptando no adquiriera por la adopción la nacionalidad española, en cuyo caso todo lo relativo a su capacidad y consentimientos se regirá por su ley nacional. Conforme con el artículo 19.1 del mismo cuerpo legal el Sr. Gabino no adquiere la nacionalidad por ser mayor de edad, aunque el párrafo segundo le permite optar a ella, razón por lo que resulta aplicable lo antes expuesto.

En el presente caso no se han acreditado las normas marroquíes que rigen aquéllas materias y la carga de ello corresponde a los promotores en virtud del artículo 281.2 de la ley de enjuiciamiento civil, al que se remite el artículo 1824 de la anterior ley procesal civil, vigente en esta materia, lo que impediría la constitución de la adopción, pero, además, por el conocimiento propio de este Tribunal, recogido, por otra parte, en multitud de tratados de derecho internacional privado, en el Reino de Marruecos no existe la adopción, aunque sí instituciones tutelares, como la "kafala", lo que impide que se constituya por los órganos judiciales españoles por no ser contrario ello al orden público español, máxime en el caso de un mayor de edad. Otra solución atentaría, como mantiene Calvo Caravaca, contra los modelos jurídicos de organización social de aquellos estados de forma injustificada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y preceptiva aplicación, procede resolver lo siguiente:

#### PARTE DISPOSITIVA

Desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la procuradora doña Marta S. González-Valdés Contreras en representación de don Víctor

y de doña Marina contra el auto indicado en el hecho segundo, el cual confirmamos en todos sus pronunciamientos.

Notifíquese este auto a los promotores a través de su representación procesal y al Ministerio Fiscal por los cauces ordinarios de comunicación con el mismo.

Esta resolución es firme y contra la misma no cabe interponer recurso alguno.

Expídanse sendos testimonios de esta resolución para su unión al rollo de apelación y al expediente remitido por el juzgado de procedencia e incorpórese el original al libro correspondiente.

Una vez realizado lo anterior, transcurrido el plazo para una posible aclaración, remítase las actuaciones originales al mismo, que deberá acusar su recibo.

Así lo resolvemos los magistrados cuyos nombres....

- - - -