

## 1. DERECHO CIVIL

### 1.1. Parte general

#### *LA JURISPRUDENCIA Y EL FRAUDE DE LEY*

por

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE

*Profesora contratada doctora  
Derecho Civil UCM*

#### I. INTRODUCCIÓN

El artículo 6 en su último apartado dedica su atención al fraude de Ley. Con él se trata de impedir la eficacia de una norma imperativa, residiendo su esencia en que no se actúa directamente contra la norma sino que se da «un rodeo», se actúa oblicuamente.

Han de realizarse al amparo de una norma. Existe, por consiguiente, una norma de cobertura que es la que se utiliza, pero para alcanzarse los fines prohibidos por la norma imperativa, que es la ley defraudada, se simula el supuesto de hecho de la ley de cobertura para poder protegerse (1).

#### II. REQUISITOS DEL FRAUDE DE LEY

Para que un acto se califique de fraudulento deben cumplirse determinados requisitos (2):

---

(1) La STS de 17 de enero de 2001 (AC 458/2001) establece que: «Para apreciar fraude de ley es preciso que se dé prueba cumplida de haber utilizado subterfugios o ardides con aparente cobertura legal, pero que en el fondo son actos realizados *contra legem* para sortear las reglas del derecho e instaurar efectivos daños y perjuicios a personas ajenas, es decir, que al amparo de una norma que se presenta aplicable (norma de cobertura), lo es sólo en apariencia, porque no corresponde a lo que en realidad se pretende (sentencias de 31 de noviembre de 1992, 25 de febrero de 1994, 30 de mayo de 1994 y 29 de julio de 1996), no procediendo confundir fraude de ley con incumplimiento contractual».

(2) Las SSTs de 6 de febrero de 1957, y la de 23 de enero de 1999, señalan que «los requisitos son: que el acto o actos sean contrarios al fin práctico que la norma

- Los actos deben realizarse al amparo «del texto de una norma», lo que es una alusión a la llamada ley de cobertura (3).
- Los actos han de perseguir un resultado prohibido imperativamente.
- El fraude de ley no requiere la prueba de intencionalidad, siendo pues una manifestación objetiva a apreciar por la circunstancia de concurrir los requisitos que lo configuran.

No basta que objetivamente el resultado del acto coincidiese con lo ordenado o prohibido si no se ha buscado. El requisito de la subjetividad ha sido criticado a favor del requisito de la objetividad, pero es un requisito exigido por el propio apartado último del artículo 6 del Código Civil.

Además el resultado perseguido ha de estar en contradicción con el ordenamiento jurídico y no con una o varias normas concretas. Debemos tener en cuenta que se tienen que incluir no sólo las normas, sino también la costumbre y los principios generales del Derecho. Esta idea surge por la vía interpretativa, pues la norma que se trata de eludir no debe referirse sólo a la ley sino también a las demás fuentes del Derecho. Sin embargo no puede incluirse en el concepto de ordenamiento jurídico el correspondiente ordenamiento contractual (4).

### III. EFECTOS DEL FRAUDE DE LEY

La sanción legal del fraude no es la nulidad de pleno derecho, sino que el legislador se remite a la ley que se haya pretendido defraudar ordenando su aplicación a los actos realizados. Precisamente por esa aplicación puede surgir la nulidad, pero no del fraude por sí mismo.

Tampoco sanciona el fraude de ley la mala fe o la intención maliciosa del agente sino el acto de incumplimiento de las leyes (5).

La declaración judicial de fraude implica la remoción del obstáculo para el cumplimiento de la ley.

#### RESUMEN

##### FRAUDE DE LEY

*El requisito esencial del fraude de ley es la existencia de un acto o serie de actos que pese a su apariencia de*

#### ABSTRACT

##### EVASION OF THE LAW

*The essential requirement of evasion of the law is the existence of an act or series of acts that, albeit legal in*

---

defraudada persigue, y que la norma en que el acto pretende apoyarse (de cobertura) no vaya dirigida expresa y directamente a protegerle. El fraude de ley no requiere la prueba de intencionalidad, siendo pues una manifestación objetiva a apreciar por la circunstancia de concurrir los requisitos que lo configuran».

(3) La STS de 23 de febrero de 1993 señala que «la norma de cobertura no ha de amparar suficientemente al acto o actos que se dicen en fraude de ley; de lo contrario, habría una concurrencia o choque de leyes que habría de resolverse de acuerdo a los principios generales».

(4) Vid. STS de 3 de noviembre de 1992.

(5) Vid. STS de 29 de mayo de 1988 y las que cita.

*legalidad violan el contenido ético de los preceptos en que se amparan, ya sean con o sin intención de burlar la ley.*

*appearance, violate the ethical content of the precepts upon which they are based, be it with or without the intention of outwitting the law.*

## 1.2. Familia

### *EL CONCEPTO DE CONVIVENCIA MARITAL Y LA EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA*

por

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE  
*Profesora contratada doctora  
Derecho Civil UCM*

## I. INTRODUCCIÓN

El hecho que nos lleva a estudiar este tema se debe a una reciente sentencia de la Sección 18.<sup>a</sup> de la Audiencia de Barcelona, que está innovando en cuestiones de Derecho de Familia, pues si la custodia compartida fue objeto del comentario jurisprudencial realizado en el número anterior, hoy el tema sobre el que nos propone recapacitar es el de la convivencia marital y su «equiparación» con la de una pareja estable que no comparte casa (1).

La importancia de la concreción del concepto de «convivencia marital» se centra en que es causa de extinción de la pensión compensatoria en los supuestos de extinción del matrimonio.

## II. CONCEPTO DE CONVIVENCIA MARITAL

Hasta esta sentencia, se había venido considerando por la llamada jurisprudencia menor (de las Audiencias) que la convivencia marital requiere:

- Como causa de extinción de la pensión por desequilibrio exige que se cumplan y prueben tres elementos fácticos: *la existencia y continuidad*

---

(1) Sentencia de la APB Sección 18.<sup>a</sup> Sentencia de 3 de mayo de 2007. Ponente: Enrique Anglada Fors. LA LEY 12493/2007.

Forman parte de la Sección Decimoctava del Tribunal de la Audiencia Provincial de Barcelona: Don ENRIQUE ANGLADA FORS, doña Margarita NOBLEJAS NEGRILLO y doña M.<sup>a</sup> Dolors VIÑAS MAESTRE.

La Sección decimoctava de la Audiencia confirma el fallo de un Juzgado de Granollers (Barcelona) que en septiembre de 2005 declaró extinguida la pensión compensatoria que cobraba de su marido una mujer separada por considerar probado que había iniciado una nueva relación sentimental estable. Con su Resolución, la Audiencia Provincial de Barcelona equipara por primera vez el concepto de convivencia marital que el Código de Familia prevé como motivo para retirar una pensión compensatoria por separación con el de una relación de pareja estable, aunque no se comparta domicilio de forma permanente.