

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXII

Núm. 2.213

Noviembre de 2018



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-15-001-5

[www.mjusticia.es/bmj](http://www.mjusticia.es/bmj)

---

### **Enlaces**

Publicaciones del Ministerio de Justicia

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado. <https://cpage.mpr.gob.es>

### **Contacto**

Contacto Boletín

### **Edita**

Ministerio de Justicia  
Secretaría General Técnica

### **Maquetación**

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

### **ISSN**

1989-4767

### **NIPO**

051-15-001-5

### **Depósito Legal**

M.883-1958

---

## PRESENTACIÓN

El **Boletín del Ministerio de Justicia** es una publicación periódica oficial de carácter científico del Ministerio. Comenzó en 1852 con el título de *Boletín Oficial del Ministerio de Gracia y Justicia*, y mediante Orden del Ministro de Justicia de 19 de febrero de 2009 se dispuso la edición electrónica del Boletín del Ministerio de Justicia cesando así su edición en papel. En la actualidad el Boletín del Ministerio de Justicia da un paso más hacia su consolidación como una revista electrónica que, manteniendo su rigor académico e informativo, se ajusta además a los criterios de calidad propios de una publicación de prestigio.

La Orden JUS/218/2018, de 23 de febrero, por la que se regulan las publicaciones oficiales periódicas del Ministerio de Justicia con contenido científico recoge, en su Disposición adicional primera, que «El Boletín del Ministerio de Justicia es también una publicación periódica oficial de carácter científico del Ministerio».

El Boletín del Ministerio de Justicia tiene periodicidad mensual, carácter multidisciplinar y está gestionado por un equipo directivo compuesto por un Director, un Secretario y un consejo de redacción. Publica estudios doctrinales referentes a todos los ámbitos del Derecho, reseñas de libros jurídicos, Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort, traducciones de Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Recomendaciones de los Comités de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

El Boletín del Ministerio de Justicia está especialmente dirigido a los principales operadores jurídicos, pero también quiere ofrecer a la ciudadanía toda la información que pudiera ser relevante para facilitar el ejercicio efectivo de sus derechos, en general, y del derecho a la información, en particular.

El Ministerio de Justicia da, con esta iniciativa, un paso más en su política de transparencia hacia los ciudadanos en temas que son de su competencia.

---

DIRECTOR  
D. Antonio Pau  
**Registrador de la Propiedad**  
**Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación**

SECRETARIO  
D. Máximo Juan Pérez García  
**Profesor Titular de Derecho Civil**

---

## SUMARIO

AÑO LXXII • NOVIEMBRE 2018 • NÚM. 2.213

### **SECCIÓN INFORMATIVA**

Condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—*Noviembre 2017*

Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

—*Otegi Mondragón y otros c. España*

## MINISTERIO DE JUSTICIA

**Condecoración de la Orden de San Raimundo de Peñafort**, concedida por Motivos Extraordinarios.

La Ministra de Justicia, ha resuelto la concesión de la condecoración de Orden de San Raimundo de Peñafort, que se relaciona en el Anexo.

La Directora de la División de Derechos de Gracia y Otros Derechos, Elisa Carolina de Santos.

### ANEXO

#### Cruz Distinguida de 2.<sup>a</sup> Clase

Doña Tamara Mantoan Ochera

N.º 1 en la 43.<sup>a</sup> Promoción de acceso al Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia (promoción interna) O.M. 7 de noviembre de 2018.



---

# Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

---

Del 1 al 30 de noviembre de 2017



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

## CLASIFICACIÓN DE RECURSOS POR SU MATERIA

<b>I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN .....</b>	<b>9</b>
I.1 Nacimiento .....	9
I.1.1 Inscripción de nacimiento fuera de plazo .....	9
I.1.2 Rectificación registral del sexo Ley 3/2007 .....	50
I.2 Filiación .....	52
I.2.1 Inscripción de filiación .....	52
I.3 Adopción .....	s/r
I.3.1 Inscripción, adopción nacional .....	s/r
I.3.2 Inscripción, adopción internacional .....	s/r
I.4 Competencia .....	s/r
I.4.1 Competencia en nacimiento, filiación y adopción .....	s/r
<b>II NOMBRES Y APELLIDOS .....</b>	<b>s/r</b>
II.1 Imposición del nombre propio .....	s/r
II.1.1 Imposición del nombre propio, prohibiciones .....	s/r
II.1.2 Nombre propio del extranjero naturalizado .....	s/r
II.2 Cambio de nombre .....	s/r
II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual .....	s/r
II.2.2 Cambio de nombre, justa causa .....	s/r
II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC .....	s/r
II.3 Atribución de apellidos .....	s/r
II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados .....	s/r
II.3.2 Régimen de apellidos de los españoles .....	s/r
II.4 Cambio de apellidos .....	s/r
II.4.1 Modificación de Apellidos .....	s/r

II.5	Competencia .....	s/r
II.5.1	Competencia en cambio de nombre propio .....	s/r
II.5.2	Competencia en cambio de apellido .....	s/r
<b>III</b>	<b>NACIONALIDAD .....</b>	<b>57</b>
III.1	Adquisición de la nacionalidad española .....	57
III.1.1	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i> .....	57
III.1.2	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure sanguinis</i> .....	64
III.1.3	Adquisición de nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria histórica .....	68
III.1.3.1	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007 .....	68
III.1.3.2	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007 .....	149
III.1.3.3	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007 .....	s/r
III.1.3.4	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo IV Ley 52/2007 .....	s/r
III.2	Consolidación de la nacionalidad española .....	155
III.2.1	Adquisición de nacionalidad por consolidación .....	155
III.3	Adquisición de nacionalidad por opción .....	187
III.3.1	Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC .....	187
III.3.2	Opción a la nacionalidad española por hijo español, art. 20-1b CC .....	s/r
III.3.3	Opción a la nacionalidad española, supuestos, art. 20-1c CC ...	229
III.4	Adquisición de nacionalidad por residencia .....	s/r
III.4.1	Actuación del Ministerio Fiscal en expedientes de nacionalidad por residencia .....	s/r
III.5	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad .....	232
III.5.1	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española ..	232
III.6	Recuperación de la nacionalidad .....	238
III.6.1	Recuperación de la nacionalidad española .....	238
III.7	Vecindad civil y administrativa .....	s/r
III.7.1	Recursos sobre vecindad civil y administrativa .....	s/r

III.8	Competencia en expedientes de nacionalidad .....	247
III.8.1	Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia ...	247
III.8.2	Competencia territorial en expedientes de nacionalidad .....	s/r
III.8.3	Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC .....	251
III.9	Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad .....	s/r
III.9.1	Expedientes de nacionalidad de menores. Autorización previa y otras peculiaridades .....	s/r
III.9.2	Expedientes de nacionalidad. Renuncia a la nacionalidad anterior .....	s/r
III.9.3	Caducidad de la concesión de la nacionalidad española .....	s/r
<b>IV</b>	<b>MATRIMONIO .....</b>	<b>270</b>
IV.1	Inscripción de matrimonio religioso .....	270
IV.1.1	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España .....	270
IV.1.2	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero	s/r
IV.2	Expediente previo para la celebración del matrimonio civil .....	276
IV.2.1	Autorización de matrimonio .....	276
IV.2.2	Expedición de certificado de capacidad matrimonial .....	339
IV.3	Impedimento de ligamen .....	347
IV.3.1	Impedimento de ligamen en el expediente previo a la celebración del matrimonio .....	s/r
IV.3.2	Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio .....	347
IV.4	Matrimonio celebrado en el extranjero .....	348
IV.4.1	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado .....	348
IV.4.1.1	Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial .....	348
IV.4.1.2	Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial .....	407
IV.4.1.3	Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad .....	s/r
IV.4.2	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros .....	s/r
IV.4.3	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por menor de edad .....	s/r

IV.5	Matrimonio civil celebrado en España .....	411
IV.5.1	Inscripción de matrimonio civil celebrado en España .....	411
IV.6	Capitulaciones matrimoniales .....	s/r
IV.6.1	Recursos sobre capitulaciones matrimoniales .....	s/r
IV.7	Competencia .....	s/r
IV.7.1	Competencia en expedientes de matrimonio .....	s/r
<b>V</b>	<b>DEFUNCIÓN</b> .....	<b>s/r</b>
V.1	Inscripción de la defunción .....	s/r
V.1.1	Inscripción de la defunción fuera de plazo .....	s/r
<b>VI</b>	<b>TUTELAS</b> .....	<b>s/r</b>
VI.1	Tutela, patria potestad y emancipación .....	s/r
VI.1.1	Recursos sobre tutela, patria potestad y emancipación .....	s/r
<b>VII</b>	<b>RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES</b> .....	<b>414</b>
VII.1	Rectificación de errores .....	414
VII.1.1	Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC .....	414
VII.1.2	Rectificación de errores, art. 95 LRC .....	419
VII.2	Cancelación .....	422
VII.2.1	Cancelación de inscripción de nacimiento .....	422
VII.2.2	Cancelación de inscripción de matrimonio .....	s/r
VII.2.3	Cancelación de inscripción de defunción .....	s/r
VII.3	Traslado .....	s/r
VII.3.1	Traslado de inscripción de nacimiento .....	s/r
VII.3.2	Traslado de inscripción de matrimonio .....	s/r
VII.3.3	Traslado de inscripción de defunción .....	s/r
<b>VIII</b>	<b>PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES</b> .....	<b>436</b>
VIII.1	Cómputo de plazos .....	436
VIII.1.1	Recurso interpuesto fuera de plazo .....	436
VIII.2	Representación .....	438
VIII.2.1	Recurso interpuesto por medio de representante .....	438
VIII.2.2	Representación y/o intervención del menor interesado .....	s/r

VIII.3	Caducidad del expediente .....	443
VIII.3.1	Caducidad por inactividad del promotor, art. 354 RRC .....	443
VIII.4	Otras cuestiones .....	449
VIII.4.1	Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia .....	s/r
VIII.4.2	Recursos en los que ha decaído el objeto .....	s/r
VIII.4.3	Validez de sentencias extranjeras .....	s/r
VIII.4.4	Procedimiento y otras cuestiones .....	449
<b>IX</b>	<b>PUBLICIDAD</b> .....	<b>s/r</b>
IX.1	Publicidad formal, acceso de los interesados al contenido del RC ....	s/r
IX.1.1	Publicidad formal, expedición de certificaciones y consulta libros del registro .....	s/r
IX.1.2	Publicidad formal, libro de familia .....	s/r
IX.2	Publicidad material, efectos de la publicidad registral .....	s/r
IX.2.1	Publicidad material .....	s/r
<b>X</b>	<b>ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO</b> .....	<b>s/r</b>
X.1.1	Organización y funcionamiento en el registro civil .....	s/r
<b>XI</b>	<b>OTROS</b> .....	<b>s/r</b>
XI.1.1	Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores .....	s/r

\*s/r: Sin resolución este mes

### I.1 NACIMIENTO

#### I.1.1 INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO FUERA DE PLAZO

##### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (3ª)**

I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.

*No es inscribible, por el momento, en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no se ajusta a los términos establecidos por la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Chicago (Estados Unidos).

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 17 de marzo de 2014 en el Registro Civil del Consulado General de España en Chicago, Don R. P. C., de nacionalidad italiana, y Don C. M. B., de nacionalidad española, casados entre sí y con domicilio en S., solicitaban la inscripción de nacimiento de su hija M., nacida en R. (I., Estados Unidos) el ..... de 2014 mediante un procedimiento de gestación por sustitución. Aportaban la siguiente documentación: formulario de declaración de datos para la inscripción; certificación de nacimiento estadounidense (sin traducir) de M. C. M., nacida en R. el ..... de 2014, hija de los promotores; libro de familia; certificación de nacimiento española del ciudadano español y certificado plurilingüe de nacimiento del ciudadano italiano; volante de empadronamiento en S.; certificado de registro de ciudadano de la Unión del Sr. C.; pasaportes español e italiano; informe médico de nacimiento (sin traducir) y varios documentos relativos a la atribución de filiación a la menor respecto de los solicitantes (sin traducir).
2. La encargada del registro consular dictó resolución el 25 de junio de 2014 denegando la inscripción basándose en que el artículo 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, de técnicas de reproducción humana asistida prohíbe los contratos de

gestación por sustitución en España y, aunque anteriormente se hayan admitido en el mismo consulado inscripciones similares, a partir de la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, entiende la encargada que la inscripción solicitada debe considerarse contraria al orden público internacional español, razón por la cual no puede practicarse.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando los recurrentes que en el mismo consulado se han venido inscribiendo sin impedimento nacimientos similares de conformidad con la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010; que no pueden desconocerse tampoco las sentencias de 26 de junio de 2014 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las que se obligaba a Francia a inscribir a los nacidos mediante gestación por sustitución porque en caso contrario se estarían vulnerando los derechos de los menores al situarlos en una situación de incertidumbre jurídica; que, si bien el legislador puede prohibir la realización de ciertas técnicas reproductivas en su territorio, no puede en cambio privar del reconocimiento de los vínculos de filiación a los menores nacidos en el extranjero mediante estas técnicas de conformidad con la legislación del Estado de que se trate; que el propio Ministerio de Justicia ha reconocido la aplicación de esta doctrina; que los documentos aportados al expediente cumplen todos los requisitos para ser admitidos por el encargado del registro de forma incidental porque se trata de un procedimiento análogo a uno de jurisdicción voluntaria; que la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 citada en la resolución recurrida se refiere a un caso anterior a la publicación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN, norma que se mantiene en vigor dado que no ha sido anulada, por lo que no cabe aplicar aquella doctrina a casos posteriores que cumplen con los presupuestos establecidos por dicha instrucción y que, en cualquier caso, tampoco puede concederse a la aludida sentencia valor de jurisprudencia en tanto que se trata de un solo pronunciamiento que, además, contó con un voto particular en contrario suscrito por cuatro magistrados.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Chicago remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5. Posteriormente, tras un requerimiento efectuado por este centro mediante oficio de febrero de 2015, se incorporó al expediente la siguiente documentación: escrito de los interesados insistiendo en sus alegaciones anteriores acompañado de la certificación de nacimiento local de la menor, registrada el 10 de marzo de 2014, apostillada y traducida; sentencia apostillada y traducida de adopción de la menor, fechada el 16 de abril de 2014, en la que consta que nació mediante un procedimiento de gestación por sustitución con óvulos de donante anónima combinados con material genético de uno de los promotores y se declara que ambos son los padres legales de la nacida y que ni la gestante sustituta ni su marido ni la donante anónima son progenitores; certificado judicial de adopción traducido; traducción jurada de las actuaciones previas

(certificadas) al nacimiento relativas al contrato de gestación por sustitución (declaraciones y consentimientos firmados de las partes, médico y abogados); varios libros de familia de personas cuyos hijos, presumiblemente nacidos por procedimientos similares, han sido inscritos en el registro consular de Chicago y en otros en fechas posteriores a la sentencia del Tribunal Supremo; un ejemplar bilingüe de la Ley de gestación por sustitución del Estado de Illinois y un informe elaborado en el Consulado General de España en Chicago sobre la legislación vigente en dicho Estado en el que se describen los requisitos para la validez del contrato, los trámites legales y judiciales del procedimiento para la atribución de la filiación a los progenitores intencionales y se concluye que se trata de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria dirigido a evitar el tráfico de personas y en el que se protegen los intereses de la gestante al exigir su consentimiento expreso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicitan los recurrentes, un ciudadano español y un italiano, casados entre sí y residentes en España, la revocación de la resolución de la encargada del registro consular de Chicago que denegó la inscripción de un nacimiento ocurrido en el Estado de Illinois en 2014 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada con material genético de uno de los promotores y óvulos de donante anónima. La encargada basó su decisión en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, considerando que, aunque en el mismo consulado se habían venido realizando hasta entonces inscripciones similares en cumplimiento de la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010, tras la citada sentencia tales supuestos deben entenderse contrarios al orden público internacional español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014,

que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción, como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto se exige como requisito previo para

la inscripción en estos casos, cuando el Registro Civil español es competente, la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Pues bien, en este caso, si bien se ha aportado una resolución judicial, resulta que se trata de una sentencia de adopción que ha sido dictada con posterioridad a la inscripción practicada en el registro extranjero. De manera que no pueden entenderse cumplidos los términos de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, pues lo que se pretende con esta es dar eficacia en España a una inscripción extranjera que tiene su origen y fundamento en una previa decisión judicial en virtud de la cual se constituye una relación de filiación a favor de un nacional español y su cónyuge excluyendo a la madre gestante, lo que supone, de facto, que es tal decisión judicial la que realmente está llamada a desplegar efectos en España. En definitiva, se admite la transcripción del contenido de la certificación registral cuando esta se limita a plasmar una relación de filiación constituida previamente por una autoridad judicial, mientras que aquí se ha practicado previamente la inscripción, basada exclusivamente en una relación contractual que no está reconocida en España y, a continuación, se ha dictado una sentencia de adopción que es la que, con las características particulares de tal institución, podrá tener acceso al registro español.

V. De acuerdo con las reglas de competencia fijadas en el artículo 15 LRC, la competencia del Registro Civil español se circunscribe a los hechos inscribibles acaecidos en territorio español y a los que afecten a españoles. En este caso, de la documentación incorporada al expediente se desprende que la menor cuya inscripción se solicita, nacida en Estados Unidos, es hija biológica del ciudadano italiano, por lo que podrá lograr el acceso al registro mediante el procedimiento establecido para la inscripción de las adopciones internacionales (cfr. arts. 176 CC y 16.3 y 46 LRC) una vez que el encargado realice el control incidental de la sentencia de adopción de

acuerdo con lo previsto en la Ley de Adopción Internacional de 28 de diciembre de 2007 (artículos 18 y 26).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Chicago (Estados Unidos)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (4ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento en el extranjero mediante gestación subrogada cuando no se ha aportado al expediente la resolución judicial traducida en los términos establecidos por la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y no resulta acreditada la filiación pretendida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante comparecencia el 26 de marzo de 2015 en el Registro Civil de Barcelona, Don J.-L. P. R., con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de su hijo L. P. R., nacido en Rusia. Aportaba la siguiente documentación: partida de nacimiento rusa traducida y legalizada de L. P. R., nacido en M. el ..... de 2015, hijo del promotor y de B.-N. R. M.; certificación de nacimiento del promotor, nacido en C. (O.) el 12 de enero de 1962; certificado plurilingüe y certificación literal de nacimiento del Registro Civil Central de B.-N. R. M., nacida en Colombia el 26 de octubre de 1961, con marginal de nacionalidad española por residencia practicada el 11 de junio de 1996; certificación literal de matrimonio celebrado en C. el 20 de julio de 1991 entre el promotor y la Sra. R. M.; pasaportes españoles; certificado de empadronamiento y cuestionario de declaración de datos para la inscripción del nacido.

2. Remitido el expediente al Registro Civil Central, se requirió a los interesados la aportación del parte de alumbramiento, certificado del médico que atendió durante el embarazo a la promotora, documentación acreditativa del viaje de esta última a Rusia y certificado original de nacimiento del menor apostillado y traducido. El promotor incorporó a las actuaciones un documento en el que declara que viajó a Rusia por primera vez en julio de 2012 para aportar material genético en una clínica privada, que él y su esposa volvieron en febrero de 2015 para asistir al parto y posterior

inscripción de su hijo en el Registro Civil ruso y que el original del parte de alumbramiento quedó en poder del centro médico, por lo que solo puede aportar una copia apostillada y traducida. Al mencionado documento se adjuntaba la siguiente documentación: pasaportes de los interesados con visados de entrada y estancia en Rusia, certificado médico de nacimiento de un niño (no consta nombre ni apellidos) el ..... de 2015, hijo de N. V. K., nacida el 8 de diciembre de 1994, casada y residente en Rusia, consentimiento firmado de la madre subrogada para la inscripción del nacido como hijo de J.-L. P. R. y de B.-N. R. M., documento de pruebas de ADN en relación con el nacido y el promotor, tarjetas sanitaria y de Renfe y otro ejemplar del certificado de nacimiento ruso ya aportado inicialmente. Todos los documentos extranjeros están apostillados y traducidos.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 18 de diciembre de 2015 denegando la inscripción porque el nacimiento ha sido consecuencia de un procedimiento de gestación por sustitución, contrato nulo en España en virtud de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, de técnicas de reproducción humana asistida y porque, teniendo en cuenta la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y el auto del mismo órgano de 2 de febrero de 2015 dictado en incidente de nulidad sobre la misma sentencia, no es posible acceder a la pretensión, sin perjuicio de que la filiación se pueda determinar mediante el correspondiente procedimiento a través de la jurisdicción ordinaria.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que es el padre del menor no inscrito, tal como figura en su partida de nacimiento rusa; que se ha cumplido estrictamente la legislación aplicable en Rusia; que con la partida de nacimiento y la prueba de ADN, el cónsul de España en Moscú autorizó la expedición de la documentación necesaria para que su hijo pudiera viajar a España; que en el consulado de Rusia en España consideran al nacido ciudadano español a todos los efectos, sin más vinculación con Rusia que el hecho de haber nacido en M.; que ni en la Seguridad Social ni en otras instituciones y organismos han puesto impedimentos para dar de alta al menor; que, tras haber agotado los recursos para intentar tener descendencia en España, tuvo que recurrir a la colaboración de un país extranjero pero siguiendo siempre los cauces legales y que su hijo, siendo español, se encuentra en España carente de identidad y sin alternativas para regularizar su situación, por lo que solicita que se practique la inscripción reflejando su situación particular y, en caso de no ser posible, se indique cuál es la vía legal para hacerlo. Con el escrito de recurso se aportaban varios documentos complementarios.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicita el recurrente la revocación del auto del encargado del Registro Civil Central que deniega la inscripción de un nacimiento ocurrido en Moscú en 2015 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada. El encargado basa su decisión en que este tipo de contratos son nulos en España, por lo que, teniendo en cuenta también el fallo de la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, no es posible practicar la inscripción en los términos pretendidos.

III. Las dificultades inherentes a las cuestiones derivadas de los contratos de gestación por sustitución se acentúan de forma notoria en los supuestos de tráfico externo. Para dar respuesta a tales dificultades, este centro dictó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, a través de la cual, y tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, se clarifican los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante técnicas de gestación por sustitución y, específicamente, de los títulos extranjeros acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación. En concreto se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos, cuando el Registro Civil español es competente, la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de

forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e igualmente que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Resulta evidente que el presente caso es plenamente subsumible en el supuesto previsto en esta segunda directriz, ya que tan solo se aporta como título formal para la práctica de la inscripción solicitada la certificación de nacimiento del registro civil local ruso –de la que resulta que la filiación materna no coincide con el parte de alumbramiento–, sin acompañar la resolución judicial sobre determinación de la filiación del nacido, por lo que no puede accederse a la inscripción en el Registro Civil español.

IV. Al no poder dar por acreditada, según lo indicado, la filiación del menor al que se refiere la solicitud respecto de progenitores españoles (cfr. artículos 23 LRC y 85 RRC), el Registro Civil español no resulta competente para la inscripción del nacimiento conforme a las reglas de competencia fijadas en el artículo 15 LRC, según el cual dicha competencia se circunscribe a los hechos inscribibles acaecidos en territorio español y a los que afecten a españoles, sin que en este caso pueda darse por acreditada la concurrencia de ninguno de tales puntos de conexión. Cabe indicar también aquí que la prueba de paternidad aportada, practicada fuera de un proceso judicial, no tiene fuerza vinculante para este centro. Por ello, si el recurrente es el progenitor biológico del menor, para determinar correctamente la filiación, podrá reclamar la paternidad en vía judicial y, en su caso, tramitar a continuación la adopción del hijo por parte de su cónyuge, de manera que queda garantizada la protección del interés superior del menor.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (1ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no permite comprobar la concurrencia de todos los elementos previstos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la resolución del encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 12 de junio de 2012 y dirigido al Registro Civil de Inca (Illes Balears), Don R. P. C. y D.<sup>a</sup> C.-V. A. L., con domicilio en S. P., M., solicitaban la inscripción de nacimiento de su hija C. P. A., nacida en S. D. (C., Estados Unidos). Aportaban la siguiente documentación: DNI y certificaciones españolas de nacimiento de los promotores; certificación de matrimonio; libro de familia; certificados de empadronamiento; certificado estadounidense de inscripción de nacimiento de C. P. A., nacida en O. (S. D.) el ..... de 2012, hija de los promotores; pasaporte estadounidense de la menor y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, competente para la inscripción, se requirió a los promotores la aportación del parte de alumbramiento, de certificado médico de seguimiento del embarazo y justificantes de viaje de la promotora a Estados Unidos. Los interesados presentaron un escrito en el que manifiestan que el nacimiento de su hija en Estados Unidos se produjo tras un procedimiento de gestación por sustitución de acuerdo con la normativa vigente en el Estado de California, que tanto la gestante como su esposo accedieron libre y voluntariamente a la suscripción del contrato correspondiente y que el 7 de mayo de 2012 el Tribunal Superior del Estado de California para el condado de S. D. dictó sentencia por la que se determina la filiación del bebé aún no nacido (el nacimiento estaba previsto para el ..... o entorno a esa fecha) respecto de los promotores, tal como quedó consignado en la inscripción de nacimiento local, declarando expresamente que ni la gestante ni su marido son los progenitores biológicos, por lo que consideran cumplidos los requisitos establecidos para la inscripción en España de acuerdo con la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Al mismo tiempo aportaban una copia apostillada, con su traducción, de la mencionada sentencia junto con un nuevo ejemplar del certificado de nacimiento local y copias de los pasaportes españoles de los solicitantes y estadounidense de la menor.

3. Desde el Registro Civil Central se requirió entonces, mediante providencia de 14 de febrero de 2013, la aportación del exequátur de la sentencia extranjera por considerar que de su contenido no se desprenden datos suficientes para tener por acreditado el cumplimiento de todos los requisitos previstos en la Instrucción de 5 de octubre 2005 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN). La notificación del requerimiento se realizó el 4 de abril de 2013.

4. El 7 de abril de 2015 tiene entrada en el Registro Civil Central un escrito del promotor manifestando su intención de solicitar la práctica de la inscripción de su hija en el registro consular del lugar de nacimiento, por lo que solicita la cancelación del expediente iniciado para poder instar uno nuevo en el consulado.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal en el que, además, considera que la competencia para la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar domiciliados en España todos los interesados, el encargado del registro dictó resolución el 27 de agosto de 2015 confirmando la competencia del órgano de acuerdo con los artículos 16 de la Ley del Registro Civil y 68 de su reglamento y denegando la inscripción solicitada por entender que se opone al criterio jurisprudencial contenido en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y en el auto del mismo órgano de 2 de febrero de 2015, sin perjuicio de que los promotores puedan obtener la filiación pretendida en el procedimiento que corresponda ante la jurisdicción ordinaria.

6. Notificada la resolución, se presentó un escrito de queja ante el propio registro por no haber tramitado el desistimiento solicitado en abril de 2015 y un recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) contra la resolución dictada alegando los recurrentes que, tras el requerimiento efectuado al respecto por el registro, habían solicitado el exequátur de la sentencia californiana ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Inca, cuya tramitación seguía en curso a la fecha de presentación del recurso, por lo que consideran que no procede resolver la cuestión principal mientras no finalice el procedimiento del exequátur; que, a pesar de la motivación expuesta en el auto recurrido, se siguen inscribiendo nacimientos ocurridos mediante gestación subrogada tanto en el propio Registro Civil Central como en los consulados, por lo que entienden que en su caso se ha producido indefensión y discriminación; que la nacida es hija biológica de los recurrentes, dado que el procedimiento se realizó utilizando el material genético de ambos y, finalmente, que antes de que se dictara la resolución apelada habían solicitado la declaración de desistimiento que no fue atendida, lo que, a su juicio, determina la nulidad del auto emitido. Por todo ello solicitan, en primer lugar, la práctica de la inscripción de nacimiento de su hija y, subsidiariamente, la nulidad del auto recurrido por haber sido dictado sin que se tramitara la resolución de desistimiento y antes de que finalizara el procedimiento de exequátur instado por los promotores. Con el escrito de recurso aportaban los siguientes documentos: diligencia de ordenación de 3 de diciembre de 2013 del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Inca requiriendo la aportación de traducción jurada de dos documentos en el curso del procedimiento instado el 23 de abril anterior para el reconocimiento en España de una resolución extranjera, providencia de 17 de enero de 2014 del mismo juzgado admitiendo a trámite la solicitud de reconocimiento de resolución extranjera, providencia de 24 de julio de 2015 por la que se tiene por interpuesto recurso de apelación contra el auto de 20 de mayo de 2015 recaído en el proceso de exequátur y un estudio biológico de filiación de los recurrentes en relación con la menor no inscrita realizado por el Laboratori de Genètica de la Universitat de les Illes Balears.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por los mismos motivos expuestos en su informe anterior. El encargado

del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicitan los recurrentes, un matrimonio residente en España, la revocación de la resolución del encargado del Registro Civil Central que denegó la inscripción de un nacimiento ocurrido en el Estado de C. (Estados Unidos) en 2012 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada que, según las alegaciones del recurso, se realizó con material genético de ambos solicitantes. El encargado basó su decisión en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, por considerar que, tras la citada sentencia, tales supuestos no pueden tener acceso al Registro Civil español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, que fue finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como

requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción, como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto, se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su

parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. En este caso se ha aportado una resolución judicial previa a la inscripción local (e incluso previa al nacimiento), pero la instrucción también deja claro que será necesario instar previamente el exequátur de la resolución judicial extranjera, salvo que su origen sea un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso bastará con que el encargado realice un control incidental para verificar el cumplimiento de los requisitos que señala a continuación la propia instrucción, en particular, los ya mencionados acerca de la madre gestante y la salvaguarda del interés superior del menor. Pues bien, con la documentación aportada no puede afirmarse en esta instancia que la sentencia haya sido consecuencia de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria; de hecho, se observan elementos (aparecen claramente identificados unos demandantes contra otros demandados) más propios de un procedimiento contencioso, por lo que fue oportuno el requerimiento efectuado por el encargado del preceptivo exequátur, sin cuya aportación no es posible practicar la inscripción. A este respecto cabe decir también que no procede declarar la nulidad de la resolución recurrida por haber sido dictada antes de que recayera un pronunciamiento firme sobre la solicitud de reconocimiento de la resolución extranjera, ya que los interesados no comunicaron en ningún momento al registro que habían instado dicho procedimiento ni solicitaron la suspensión de las actuaciones mientras no se obtuviera una resolución firme. De hecho, transcurrieron dos años desde la notificación del requerimiento del encargado hasta que los promotores se pusieron nuevamente en contacto con el registro para solicitar una declaración formal de desistimiento con el fin de intentar la práctica de la inscripción en el registro consular, sin que en ningún momento se refirieran al procedimiento de exequátur en curso que, por otro lado, parece que fue desestimado y se encontraba pendiente de apelación en el momento de la presentación del recurso aquí examinado.

V. Finalmente, por lo que se refiere a las alegaciones en relación con la declaración de desistimiento, si bien es cierto que el registro no realizó ningún pronunciamiento al respecto, también lo es que el propósito de los interesados no era desistir de la solicitud de inscripción sino intentarla en otro registro con la expectativa de que un encargado distinto pudiera ser menos riguroso en la exigencia de los requisitos para practicarla. En este sentido, aunque los promotores, según criterio reiteradamente expresado por este centro (cfr. resolución-circular de 15 de julio de 2006 sobre reconocimiento e inscripción en el Registro Civil español de las adopciones internacionales, también aplicable a supuestos como el actual) podían haber solicitado la inscripción inicialmente bien en el Registro Civil Central, bien, concurriendo cualquier interés legítimo para ello, en el registro civil consular del lugar del nacimiento, resulta que se decidieron por el Registro Civil Central apelando, precisamente, a ese interés particular, según ellos mismos manifestaron en la comparecencia inicial. De manera que la solicitud se presentó en el registro competente y, en cualquier caso, las

condiciones para poder practicar el asiento son exactamente las mismas sea cual sea el lugar de la inscripción, por lo que el fondo del asunto, que es de lo que aquí se trata, no varía.

VI. En definitiva, en este caso y con la documentación disponible, no resulta acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, los promotores pueden acudir directamente a la vía judicial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (2ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no permite comprobar la concurrencia de todos los elementos previstos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra la resolución del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Toronto (Canadá).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito fechado el 13 de octubre de 2015 remitido al Registro Civil del Consulado General de España en Toronto, D.ª M.-I. G. P., con domicilio en L., solicitaba la inscripción de nacimiento de su hijo A. G. P., nacido en C. B. (Canadá). Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos para la inscripción; certificación literal de nacimiento, DNI, pasaporte español, fe de vida y estado y certificado de empadronamiento de la promotora; copia de un documento judicial canadiense y del parte médico de nacimiento de un varón en Canadá en ..... de 2015 (ambos sin traducción), hijo de C. H., y pasaporte canadiense de A. G. P., nacido el ..... de 2015 en K. (Canadá).

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 21 de diciembre de 2015 denegando la inscripción porque el contrato de gestación por sustitución es nulo en España, sin perjuicio de que la promotora pueda incoar un procedimiento de adopción.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando la recurrente que una certificación registral extranjera es un título válido para practicar la inscripción en el Registro Civil español; que el certificado aportado es un documento auténtico, público y válido emitido por una autoridad equivalente a la española en el ámbito registral y que cumple con las condiciones previstas en el artículo 81 del Reglamento del Registro Civil; que el interés superior del menor exige la práctica de la inscripción con la misma filiación determinada en el país extranjero; que aunque los contratos de gestación por sustitución estén prohibidos en España, en este caso se trata de inscribir una filiación ya determinada en virtud de una certificación registral extranjera validada por sentencia judicial; que se han inscrito nacimientos en circunstancias similares en distintos registros consulares en virtud de la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010 y que existe una sentencia de declaración de maternidad a favor de la recurrente dictada el 12 de agosto de 2015 por el Tribunal Supremo de Columbia Británica. Al escrito de recurso se adjuntaban sendas copias certificadas, con su traducción, de la inscripción de nacimiento en Canadá de A. G. P., nacido en K. el ..... de 2015, hijo de la recurrente, y de una resolución del Tribunal Supremo de Columbia Británica, dictada el 12 de agosto de 2015, por la que se ordena modificar el certificado de nacimiento de A. G. P. para hacer constar que su madre es la demandante M.-I. G. P. y no la madre de alquiler, C.-A. H., ni la donante anónima de óvulos.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó su desestimación por los mismos motivos ya expuestos en su informe anterior. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Toronto se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de

noviembre de 2011; 20-79<sup>a</sup> de noviembre, 19-1<sup>a</sup> y 115<sup>a</sup> y 29-52<sup>a</sup> de diciembre de 2014.

II. Solicita la recurrente la revocación de la resolución del encargado del registro civil consular que denegó la inscripción de un nacimiento ocurrido en C. B. (Canadá) en 2015 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada. El encargado basó su decisión en que estos contratos son nulos de pleno derecho en España y en que no se han acreditado las condiciones precisas para que el nacimiento que se pretende inscribir pueda tener acceso al Registro Civil español.

III. Las dificultades inherentes a las cuestiones derivadas de los contratos de gestación por sustitución se acentúan de forma notoria en los supuestos de tráfico externo. Para dar respuesta a tales dificultades, este centro dictó la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto, se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Pues bien, aunque en este caso se ha aportado una resolución judicial, la instrucción también deja claro que será necesario instar previamente el exequátur de la resolución judicial extranjera, salvo que el origen de esta sea un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso bastará con que el encargado realice un control incidental para verificar el cumplimiento de los requisitos que señala a continuación la propia instrucción, en particular, los ya mencionados acerca de la madre gestante y la salvaguarda del interés superior del menor. Sin embargo, la

documentación aquí aportada no proporciona elementos de juicio suficientes que permitan determinar en esta instancia, en primer lugar, si la resolución judicial ha sido consecuencia de un procedimiento contencioso, en cuyo caso, como se ha dicho, es preceptivo el exequátur, o de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria. Además, aun si se tratara de esta última situación, tampoco está claro que la resolución pudiera superar el control incidental preceptivo, pues, aparte de que no se dispone de información suficiente acerca del procedimiento legal vigente en Canadá, en la resolución aportada no consta referencia alguna a la comparecencia de la madre gestante y a los términos o condiciones en los que su declaración se hubiera producido.

IV. En definitiva, con la documentación disponible, no resulta acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, la promotora puede acudir directamente a la vía judicial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Toronto (Canada)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (3ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no permite comprobar la concurrencia de todos los elementos previstos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la resolución del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante comparecencia el 17 de mayo de 2013 en el Registro Civil de Esplugues de Llobregat (Barcelona), Don D. A. P. y D.ª S. O. C., con domicilio en la misma localidad,

solicitaban la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de su hija N. A. O., nacida en Estados Unidos. Aportaban la siguiente documentación: certificado estadounidense, traducido y apostillado, de inscripción practicada el 25 de abril de 2013 del nacimiento de la menor, ocurrido el ..... de 2013 en M. (A., EE.UU), hija de los promotores; inscripciones de nacimiento de D. A. P., nacido en B. el 19 de abril de 1974, y de S. O. C., nacida en E. L. el 23 de septiembre de 1970; inscripción de matrimonio de los promotores; DNI y certificados de empadronamiento; pasaporte estadounidense de la menor y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, se requirió a los promotores la aportación del parte de alumbramiento, de certificado médico de seguimiento del embarazo y justificantes de viaje de la promotora a Estados Unidos. Los interesados aportaron copia, con su correspondiente traducción, de una sentencia dictada por el Tribunal de Menores del Condado de M., A., fechada el 24 de abril de 2013, en la que se resuelve la declaración de los promotores como progenitores legales de N. A. O. y se determina que así conste en el Registro Civil de Alabama, excluyendo a la madre gestante (M. W.) y al esposo de esta. El documento se acompañaba de un escrito en el que los interesados manifiestan que el nacimiento de su hija en Estados Unidos se produjo tras un procedimiento de gestación por sustitución, que antes del nacimiento se inició un procedimiento judicial no contencioso ante el tribunal correspondiente a petición conjunta de los promotores, de la gestante y de su marido dirigido a establecer la filiación de la nacida respecto de la pareja española, que dicho procedimiento, análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, concluyó con la sentencia aportada al expediente y que, en consecuencia, procede practicar la inscripción de acuerdo con el contenido de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) de 5 de octubre de 2010.

3. Desde el Registro Civil Central se requirió entonces, mediante providencia de 12 de diciembre de 2013, la aportación del exequátur de la sentencia extranjera por considerar que de su contenido no se desprenden datos suficientes para tener por acreditado el cumplimiento de todos los requisitos previstos en la Instrucción de 2005 de la DGRN.

4. Los promotores remitieron un nuevo escrito el 5 de noviembre de 2014 reclamando que su solicitud fuera nuevamente valorada a la luz de las sentencias de 26 de junio de 2014 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por las que se condenó a Francia a inscribir la filiación de unos niños nacidos en el extranjero mediante gestación por sustitución, al tiempo que se insistía en que el procedimiento seguido en A. cumple con los requisitos previstos para poder practicar la inscripción en España.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 7 de abril de 2015 denegando la inscripción por entender que la filiación pretendida es contraria al orden público internacional español, según resulta de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y del auto del mismo órgano

de 2 de febrero de 2015, sin perjuicio de que los promotores puedan obtener la filiación pretendida en el procedimiento que corresponda ante la jurisdicción ordinaria.

6. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando los recurrentes que no se les había dado traslado del informe del ministerio fiscal; que consideran improcedente el requerimiento de exequátur; que no se habían tenido en cuenta las circunstancias familiares concretas del caso; que los interesados, que ya tenían un hijo biológico, recurrieron a la gestación por sustitución porque deseaban darle a aquel un hermano y, tras un aborto seguido de una grave enfermedad de la madre que desaconsejaba un nuevo embarazo, decidieron acudir a la técnica de la gestación subrogada, si bien durante el procedimiento resultó que la promotora quedó otra vez embarazada por medios naturales, lo que, sin embargo, no hizo que se volvieran atrás, dado su deseo de aumentar la familia; que, desde su nacimiento, N. convive con sus progenitores y sus dos hermanos en B.; que la filiación de su hija quedó legalmente determinada en Estados Unidos en virtud de sentencia judicial con garantía de respeto de los derechos de todos los intervinientes en el proceso; que la gestante estadounidense fue una mera portadora del material genético aportado por ambos recurrentes, por lo que, biológicamente, la nacida es hija de ambos; que no puede invocarse la excepción de orden público internacional español porque su caso es distinto al que motivó la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, ya que, como se ha dicho, N. es hija genética de ambos solicitantes y tiene dos hermanos biológicos, mientras que en el caso objeto de la mencionada sentencia se trataba de dos varones que no acreditaron ni alegaron la condición de padre biológico de ninguno de ellos, no existía un núcleo familiar previo con hijos comunes y no aportaron un pronunciamiento judicial previo a la certificación de nacimiento que se pretendía inscribir; que, tras la publicación de la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010, son muchos los registros consulares que han inscrito nacimientos mediante gestación subrogada con menor vinculación genética con sus progenitores que el que aquí se pretende inscribir; que su hija, nacida en 2013, antes de que se emitiera la sentencia de 2014 del Tribunal Supremo, no puede verse perjudicada por haber instado la inscripción en el Registro Civil Central, donde los expedientes se resuelven con notable retraso; que el Ministerio de Justicia ha cursado instrucciones para seguir inscribiendo en los consulados este tipo de nacimientos y, finalmente, que no puede desconocerse la jurisprudencia al respecto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Con el escrito de recurso se adjuntaba, además de una copia de la sentencia ya aportada anteriormente, copia del libro de familia de los interesados, demanda de declaración de la filiación interpuesta ante las autoridades judiciales estadounidenses (copia sin legalizar ni traducir), un documento hospitalario relativo al nacimiento (copia sin traducir) y otro documento relativo a la expedición de la *Social Security Card* estadounidense para la menor.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por los mismos motivos ya expuestos en su informe anterior. El

encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicitan los recurrentes, un matrimonio residente en España, la revocación de la resolución del encargado del Registro Civil Central que denegó la inscripción de un nacimiento ocurrido en el Estado de A. (Estados Unidos) en 2013 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada que, según las alegaciones del recurso, se realizó con material genético de ambos solicitantes. El encargado basó su decisión en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, considerando que, tras la citada sentencia, tales supuestos deben entenderse contrarios al orden público internacional español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, que fue finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como

requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción, como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto, se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su

parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Pues bien, en este caso, aunque se ha aportado una resolución judicial previa a la inscripción local, de su contenido no resulta información precisa acerca de un elemento determinante, cual es la declaración de la madre gestante y en qué términos o condiciones se ha producido, remitiéndose en este punto, de forma genérica, a “las declaraciones juradas incluidas en la petición”. Tampoco consta información suficiente acerca del procedimiento legal vigente en A., no figurando siquiera en virtud de qué normas se ha emitido la decisión judicial. Con el escrito de recurso se adjunta una copia de otro documento que, al parecer, es la demanda previa presentada por los interesados ante el tribunal que posteriormente dictó la sentencia, pero ni está debidamente legalizada y traducida ni consta, en cualquier caso, por ningún sitio la firma de la gestante. Así las cosas, no es posible realizar un control incidental que permita comprobar el cumplimiento de los requisitos previos para autorizar la inscripción, en particular en lo que se refiere a la madre gestante con el fin de verificar que tiene capacidad natural suficiente, que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia, y que no se ha producido una vulneración del interés superior de la menor.

V. En definitiva, en este caso y con la documentación disponible, no resulta acreditado por el momento el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, los promotores pueden acudir directamente a la vía judicial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (1ª)**

I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no permite comprobar la concurrencia de todos los elementos previstos en la*

*Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra la resolución del encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 11 de junio de 2015 y dirigido al Registro Civil Central, Don D. C. A., con domicilio en T. L. (H.), solicitaba, por medio de representante legal domiciliado en M., la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido en L. A. (C., Estados Unidos) mediante un procedimiento de gestación subrogada. Aportaba la siguiente documentación: poder notarial de representación, certificación literal de nacimiento del promotor y copia de sentencia, acompañada de traducción jurada, dictada por un tribunal de Los Ángeles el 30 de enero de 2014 en la que se resuelve que D. C. A. es el progenitor legal de un bebé aún no nacido que se prevé que dé a luz K. V. R. alrededor del ..... de 2014 y se declara que ni la gestante ni J. Q. son los progenitores del no nacido.

2. A instancia del ministerio fiscal, se requirió al promotor la aportación del certificado de nacimiento del menor traducido y legalizado y de la sentencia dictada debidamente legalizada. El interesado presentó los documentos requeridos, constando en el certificado del registro local el nacimiento de R. C. A., ocurrido el ..... de 2014 en L. M., S. D. (C., EE.UU), hijo del promotor.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 27 de octubre de 2016 denegando la inscripción solicitada por entender que se opone al criterio jurisprudencial contenido en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y en el auto del mismo órgano de 2 de febrero de 2015, sin perjuicio de que el promotor pueda obtener la filiación pretendida en el procedimiento que corresponda ante la jurisdicción ordinaria.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) contra la resolución dictada alegando el recurrente que, a pesar de la sentencia del Tribunal Supremo en la que el encargado basa su decisión, la DGRN ha declarado que continúa vigente la Instrucción de 10 de octubre de 2010 sobre las condiciones en las que cabe practicar la inscripción de este tipo de nacimientos.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por los mismos motivos expuestos en su informe anterior. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicita el recurrente la revocación de la resolución del encargado del Registro Civil Central que denegó la inscripción, como hijo del solicitante, de un menor nacido en el Estado de C. (Estados Unidos) en 2014 como consecuencia de un procedimiento de gestación por sustitución. El encargado basó su decisión en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, por considerar que, tras la citada sentencia, tales supuestos no pueden tener acceso al Registro Civil español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, que fue finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción,

como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto, se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. En este

caso se ha aportado una resolución judicial previa a la inscripción local (e incluso previa al nacimiento), pero la instrucción también deja claro que será necesario instar previamente el exequátur de la resolución judicial extranjera, salvo que su origen sea un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso bastará con que el encargado realice un control incidental para verificar el cumplimiento de los requisitos que señala a continuación la propia instrucción, en particular, los ya mencionados acerca de la madre gestante y la salvaguarda del interés superior del menor. Pues bien, la documentación aportada no proporciona elementos de juicio suficientes que permitan determinar en esta instancia, en primer lugar, si la resolución judicial ha sido consecuencia de un procedimiento contencioso (se hace notar, a este respecto, que aparecen claramente identificados un demandante contra dos demandados), en cuyo caso es preceptiva la obtención del exequátur, o de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria y, además, aun si se tratara de esta última situación, tampoco superaría el control incidental preceptivo, pues en la resolución aportada no consta referencia alguna a la comparecencia de la madre gestante y a los términos o condiciones en los que su declaración se hubiera producido.

V. En definitiva, con la documentación disponible, no resulta acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, el promotor puede acudir directamente a la vía judicial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (2ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No son inscribibles en el Registro Civil español dos nacimientos ocurridos en el extranjero mediante gestación subrogada cuando la resolución judicial aportada al expediente no se ajusta a las condiciones previstas en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la resolución del encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1. Mediante comparecencia el 20 de octubre de 2015 en el Registro Civil de Rota (Cádiz), D.<sup>a</sup> M. G. I. y Don L. B. L., con domicilio en la misma localidad, solicitaban la inscripción de nacimiento de sus hijos A. y L. B. G., nacidos en México. Aportaban la siguiente documentación: DNI y certificaciones españolas de nacimiento de los promotores; certificación de matrimonio; certificado de empadronamiento; certificados mexicanos de inscripción de nacimiento de A. y L. B. G., nacidos en V. (T., México) el ..... de 2014, hijos de los promotores, y hojas de declaración de datos para la inscripción.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, competente para la inscripción, se requirió a los promotores la aportación del parte de alumbramiento, certificado médico de seguimiento del embarazo y justificantes de viaje de los promotores a México. Los interesados presentaron una sentencia dictada el 25 de junio de 2015 por un juzgado del Estado de Tabasco (México) de cuyo contenido resulta que los nacimientos se produjeron como consecuencia de un procedimiento de gestación por sustitución y en la que se ordena la cancelación de las actas de nacimiento de A. y L. B. H., donde consta su filiación materna respecto de N. H. R., y la expedición de otras nuevas con los apellidos B. G. y filiación materna de los inscritos respecto de D.<sup>a</sup> M. G. I.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 15 de abril de 2016 denegando las inscripciones solicitadas porque el contrato de gestación por sustitución es nulo en España y la práctica de los asientos sería contraria al criterio jurisprudencial contenido en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y en el auto del mismo órgano de 2 de febrero de 2015, sin perjuicio de que los promotores puedan obtener la filiación pretendida en el procedimiento que corresponda ante la jurisdicción ordinaria.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando los recurrentes que sus hijos nacieron en México a través de un procedimiento de gestación subrogada legalmente reconocido en el Estado de T., que la denegación de inscripción está causando un grave perjuicio a los menores, que los nacidos son hijos biológicos del Sr. B. L., que se ha aportado una sentencia de la autoridad judicial mexicana que atribuye la filiación materna a la Sra. G. I. y que la inscripción solicitada es acorde con la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por los mismos motivos expuestos en su informe anterior. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicitan los recurrentes, un matrimonio residente en España, la revocación de la resolución del encargado del Registro Civil Central que denegó la inscripción de dos nacimientos ocurridos en el Estado de Tabasco (Estados Unidos Mexicanos) en 2014 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada que, según las alegaciones del recurso, se realizó con material genético del promotor. El encargado basó su decisión en la nulidad en España de este tipo de contratos y en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, por considerar que, tras la citada sentencia, tales supuestos no pueden tener acceso al Registro Civil español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, que fue finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de

una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción, como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto, se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral

extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. En este caso se ha aportado una sentencia mexicana pero la instrucción también deja claro que será necesario instar previamente el exequátur de la resolución judicial extranjera, salvo que su origen sea un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso bastará con que el encargado realice un control incidental para verificar el cumplimiento de los requisitos que señala a continuación la propia instrucción, en particular, los ya mencionados acerca de la madre gestante y la salvaguarda del interés superior del menor. Pues bien, la resolución judicial aportada no ha sido consecuencia de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria sino de uno contencioso promovido conjuntamente por la madre gestante y la promotora de este expediente contra la Dirección General del Registro Civil del Estado de Tabasco, que había practicado las inscripciones iniciales con filiación materna respecto de la gestante y se oponía a rectificarlas. De manera que en este caso es condición imprescindible la obtención previa del exequátur que reconozca la validez en España de la resolución extranjera, sin cuya aportación no es posible practicar la inscripción.

V. En definitiva, con la documentación disponible, no resulta acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, los promotores pueden acudir directamente a la vía judicial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (3ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible en el Registro Civil español un nacimiento en el extranjero mediante gestación subrogada cuando no se ha aportado al expediente la resolución judicial traducida en los términos establecidos por la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y no resulta acreditada la filiación pretendida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución del encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 22 de julio de 2016 y presentado en el Registro Civil Central, Don R. A. M., con domicilio en M., solicitaba la inscripción de nacimiento de su hija S., nacida en C. (EE.UU). Aportaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos para la inscripción; DNI, certificación literal de nacimiento del promotor y certificado de empadronamiento; certificado californiano de nacimiento, con traducción, de S. A. M., nacida el 13 de junio de 2016 en M., R. (C., EE.UU), hija del promotor, y contrato de gestación por sustitución (sin traducir).

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 2 de marzo de 2017 denegando la inscripción porque el nacimiento ha sido consecuencia de un procedimiento de gestación por sustitución, contrato nulo en España en virtud de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, de técnicas de reproducción humana asistida, y porque, teniendo en cuenta la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 y el auto del mismo órgano de 2 de febrero de 2015 dictado en incidente de nulidad sobre la misma sentencia, no es posible acceder a la pretensión, sin perjuicio de que la filiación se pueda determinar mediante el correspondiente procedimiento a través de la jurisdicción ordinaria.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que la gestación subrogada es la única posibilidad de tener hijos para parejas infértiles y homosexuales, que los derechos del nacido deben ser convenientemente protegidos, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en sentido contrario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 al declarar que el interés del menor debe prevalecer en todo caso, que denegar la inscripción de los menores nacidos mediante la técnica de gestación por sustitución va contra preceptos básicos de la Constitución, que el recurrente ha sido reconocido como padre biológico de la nacida mediante resolución judicial firme de la Corte Suprema de California aportada al expediente junto con el certificado de nacimiento local y que la solicitud planteada no vulnera el orden público internacional español.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de

diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de, 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicita el recurrente la revocación del auto del encargado del Registro Civil Central que deniega la inscripción de un nacimiento ocurrido en California en 2016 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada. El encargado basa su decisión en que este tipo de contratos son nulos en España, por lo que, teniendo en cuenta también el fallo de la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, no es posible practicar la inscripción en los términos pretendidos.

III. Las dificultades inherentes a las cuestiones derivadas de los contratos de gestación por sustitución se acentúan de forma notoria en los supuestos de tráfico externo. Para dar respuesta a tales dificultades, este centro dictó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, a través de la cual, y tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, se clarifican los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante técnicas de gestación por sustitución y, específicamente, de los títulos extranjeros acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación. En concreto se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos, cuando el Registro Civil español es competente, la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e igualmente que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que

“En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Resulta evidente que el presente caso es plenamente subsumible en el supuesto previsto en esta segunda directriz, ya que tan solo se aporta como título formal para la práctica de la inscripción solicitada la certificación de nacimiento del registro civil local californiano, sin que conste la existencia (a pesar de lo que se dice en el recurso) de una resolución judicial sobre determinación de la filiación de la nacida que debería presentarse traducida, legalizada y, en su caso, también acompañada del correspondiente exequátur. Únicamente se ha incorporado a las actuaciones una copia del contrato suscrito por las partes que, además, está sin traducir.

IV. En definitiva, con la documentación disponible, no resulta acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010. Cabe indicar, no obstante, que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión y, en todo caso, el promotor puede acudir directamente a la vía judicial.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (4ª)**

#### **I.1.1. Inscripción de nacimiento mediante gestación por sustitución.**

*No es inscribible, por el momento, en el Registro Civil español un nacimiento ocurrido en el extranjero mediante gestación subrogada porque la resolución judicial aportada al expediente no se ajusta a los términos establecidos por la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Chicago (Estados Unidos).

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 6 de mayo de 2014 en el Registro Civil del Consulado General de España en Chicago, Don A.-N. M. S. y Don J. H. T., de nacionalidad española y con domicilio en C. R., solicitaban la inscripción de nacimiento de su hijo I., nacido en J. (I., Estados Unidos) el ..... de 2014 mediante un procedimiento de gestación por sustitución. Aportaban la siguiente documentación: formulario de declaración de datos para la inscripción; certificación de nacimiento estadounidense (sin traducir) de I. M. H., nacido en J. el ..... de 2014, hijo de los promotores; solicitud de libro de familia no matrimonial; certificaciones de nacimiento de los promotores; volantes de empadronamiento en C. R.; pasaportes españoles; informe médico de nacimiento (sin traducir) y varios documentos relativos a la atribución de filiación al nacido respecto de los solicitantes (sin traducir).

2. La encargada del registro consular dictó resolución el 25 de junio de 2014 denegando la inscripción basándose en que el artículo 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, de técnicas de reproducción humana asistida prohíbe los contratos de gestación por sustitución en España y, aunque anteriormente se hayan admitido en el mismo consulado inscripciones similares, a partir de la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, entiende la encargada que la inscripción solicitada debe considerarse contraria al orden público internacional español, razón por la cual no puede practicarse.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando los recurrentes que en el mismo consulado se han venido inscribiendo sin impedimento nacimientos similares de conformidad con la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010; que no pueden desconocerse tampoco las sentencias de 26 de junio de 2014 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las que se obligaba a Francia a inscribir a los nacidos mediante gestación por sustitución porque en caso contrario se estarían vulnerando los derechos de los menores al situarlos en una situación de incertidumbre jurídica; que, si bien el legislador puede prohibir la realización de ciertas técnicas reproductivas en su territorio, no puede en cambio privar del reconocimiento de los vínculos de filiación a los menores nacidos en el extranjero mediante estas técnicas de conformidad con la legislación del Estado de que se trate; que el propio Ministerio de Justicia ha reconocido la aplicación de esta doctrina; que los documentos aportados al expediente cumplen todos los requisitos para ser admitidos por el encargado del registro de forma incidental porque se trata de un procedimiento análogo a uno de jurisdicción voluntaria; que la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 citada en la resolución recurrida se refiere a un caso anterior a la publicación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN, norma que se mantiene en vigor dado que no ha sido anulada, por lo que no cabe aplicar aquella doctrina a casos posteriores que cumplen con los presupuestos establecidos por dicha instrucción y que, en cualquier caso, tampoco puede concederse a la aludida sentencia valor de jurisprudencia en tanto que se trata

de un solo pronunciamiento que, además, contó con un voto particular en contrario suscrito por cuatro magistrados.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Chicago remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5. Posteriormente, tras un requerimiento efectuado por este centro mediante oficio de febrero de 2015, se incorporó al expediente la siguiente documentación: escrito de los interesados insistiendo en sus alegaciones anteriores acompañado de la certificación de nacimiento local del menor, registrado el ..... de 2014, apostillada y traducida; sentencia apostillada y traducida de adopción del menor, fechada el 9 de junio de 2014, en la que consta que nació mediante un procedimiento de gestación por sustitución en el que se utilizaron óvulos de donante anónima combinados con material genético procedente de ambos promotores y se declara que estos son los padres legales del nacido y que ni la gestante sustituta ni su marido ni la donante anónima son progenitores; certificado judicial de adopción traducido; traducción jurada de las actuaciones previas (certificadas) al nacimiento relativas al contrato de gestación por sustitución (declaraciones y consentimientos firmados de las partes, médico y abogados); un ejemplar traducido de la Ley de gestación por sustitución del Estado de Illinois y un informe elaborado en el Consulado General de España en Chicago sobre la legislación vigente en dicho Estado en el que se describen los requisitos para la validez del contrato, los trámites legales y judiciales del procedimiento para la atribución de la filiación a los progenitores intencionales y se concluye que se trata de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria dirigido a evitar el tráfico de personas y en el que se protegen los intereses de la gestante al exigir su consentimiento expreso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6 y 17.1 del Código Civil (CC); 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), 41 y siguientes de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC), 81, 82, 83, 85, 86 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y las resoluciones de este centro directivo, entre otras, de 6-5ª de mayo, 23-2ª de septiembre y 30-1ª de noviembre de 2011; 20-79ª de noviembre, 19-1ª y 115ª y 29-52ª de diciembre de 2014.

II. Solicitan los recurrentes, dos ciudadanos españoles residentes en España, la revocación de la resolución de la encargada del registro consular de Chicago que denegó la inscripción de un nacimiento ocurrido en el Estado de I. en 2014 como consecuencia de un procedimiento de gestación subrogada en el que se utilizó material genético proporcionado por los promotores y óvulos de donante anónima. La encargada basó su decisión en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que declaró improcedente la inscripción realizada en un supuesto de gestación subrogada llevado a cabo en Los Ángeles en 2008, considerando que, aunque en el mismo consulado se habían venido realizando hasta entonces inscripciones similares en cumplimiento de la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010, tras la citada sentencia tales supuestos deben entenderse contrarios al orden público internacional español.

III. La denegación se ha basado pues en la supuesta imposibilidad de practicar inscripciones de nacimiento derivadas del recurso a técnicas de gestación subrogada en el extranjero a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, que confirmaba la anulación de una resolución de la DGRN de febrero de 2009 por la que se autorizaba la inscripción en el Registro Civil español de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. Sin embargo, es preciso recordar que tal autorización se había basado exclusivamente en la certificación del registro civil extranjero y que, a la vista de su anulación judicial en virtud de sentencia del juzgado de primera instancia, este centro directivo, sin esperar a la firmeza de dicho fallo y atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica tanto al interés superior del menor como a otros intereses presentes en estos supuestos, aprobó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen de filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, que establece los criterios para determinar las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida en términos compatibles con el citado pronunciamiento judicial, finalmente confirmado por el Tribunal Supremo. Así, la Instrucción prevé como requisito previo imprescindible para poder autorizar la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el encargado del registro de una resolución judicial en el país de origen dictada por tribunal competente, lo que no fue exigido en el caso de la resolución anulada de febrero de 2009. La Instrucción, como recoge su preámbulo, incorpora la doctrina consolidada del Tribunal Supremo según la cual será necesario instar el exequátur de la decisión ante los juzgados de primera instancia, salvo cuando la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, en cuyo caso tendrá lugar el control incidental de la resolución por parte del encargado del registro para comprobar la concurrencia de los requisitos que señala la directriz primera. De manera que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, habida cuenta de que en la resolución anulada de 2009 se había ordenado la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución con base exclusivamente en la

certificación del registro civil extranjero que, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a los que se refiere la directriz primera de la citada instrucción para salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante. Ello supone que la doctrina del Tribunal Supremo no puede extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto, como es el caso en que la solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustente en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir.

IV. Queda pues aclarada la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 que, tomando como referente la garantía de los intereses de la madre gestante, del propio menor y la necesidad de evitar que el recurso a las técnicas de gestación por sustitución encubra supuestos de tráfico internacional de menores, clarifica los criterios que determinan las condiciones de acceso al Registro Civil español de los títulos acreditativos del hecho del nacimiento y de la filiación de los nacidos en el extranjero mediante dichas técnicas. En concreto se exige como requisito previo para la inscripción en estos casos, cuando el Registro Civil español es competente, la presentación ante el encargado de una resolución judicial dictada por el órgano jurisdiccional competente. Con tal exigencia se persigue el control de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. Así lo impone expresamente el apartado 1 de la directriz primera de la citada instrucción, conforme a la cual “La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido”. De manera que se deberá constatar que se han garantizado los derechos procesales de las partes, en particular de la madre gestante, verificando que su consentimiento se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente e, igualmente, que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor. La directriz segunda, por su parte, deja meridianamente claro que “En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante”. Pues bien, en este caso, si bien se ha aportado una resolución judicial, resulta que se trata de una sentencia de adopción que ha sido dictada con posterioridad a la inscripción practicada en el registro extranjero. De manera que no pueden entenderse cumplidos los términos de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, pues lo que se pretende con esta es dar eficacia en España a una inscripción extranjera que tiene su origen y fundamento en una previa decisión judicial en virtud de la cual se constituye una relación de filiación a favor de dos nacionales españoles excluyendo a la madre gestante, lo que supone, de facto, que es tal decisión judicial la que realmente está llamada a desplegar efectos en España. En definitiva, se admite la transcripción del contenido de la certificación

registral cuando esta se limita a plasmar una relación de filiación constituida previamente por una autoridad judicial, mientras que aquí se ha practicado antes la inscripción, basada exclusivamente en una relación contractual que no está reconocida en España y, a continuación, se ha dictado una sentencia de adopción que es la que, con las características particulares de tal institución, podrá tener acceso al registro español a través del procedimiento establecido al efecto para las adopciones internacionales (cfr. arts. 176 CC y 16.3 y 46 LRC) una vez que el encargado realice el control incidental de la sentencia de acuerdo con lo previsto en la Ley de Adopción Internacional de 28 de diciembre de 2007 (artículos 18 y 26).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Chicago (Estados Unidos)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (22ª)**

#### **I.1.1. Inscripción fuera de plazo de nacimiento**

*No es inscribible un nacimiento acaecido en la República de Guinea en 2014 por no resultar suficientemente acreditada la filiación del nacido respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción fuera de plazo de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Consular de Conakry (República de Guinea).

#### **HECHOS**

1. El 19 de diciembre de 2014 Don B. C. K., nacido el 31 de mayo de 1964 en M. (Guinea), presentó en la Sección Consular de la Embajada de España en la República de Guinea, en calidad de padre, impreso de declaración de datos para la inscripción del nacimiento de A. S. C., nacido en M., C. (Guinea) el ..... de 2014 e inscrito en el registro local el 16 de diciembre de 2014, acompañando declaración de la clínica donde acaeció el hecho, actas de nacimiento guineanas del menor, literal y en extracto, copia de tarjeta nacional de identidad y extracto de acta de nacimiento guineanas de la madre del nacido y, como documentos propios, copia de pasaporte español y certificación literal de inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil de Vigo (Pontevedra) el 18 de enero de 2007 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia en fecha 12 de diciembre de 2006.

2. En el mismo día, 19 de diciembre de 2014, el promotor fue informado de que es preciso presentar la documentación de la madre del nacido debidamente legalizada y, cumplimentado lo anterior en diciembre de 2015, el ministerio fiscal (cfr. art. 54 del Reglamento del Registro Civil) informó que en la documentación aportada se observan

irregularidades que suscitan dudas fundadas sobre la veracidad de los hechos cuya transcripción se pretende y el 20 de enero de 2016 la encargada del registro civil consular de Conakry, razonando que de los documentos presentados resultan contradicciones respecto al lugar -población y país- y la fecha de nacimiento de la madre del no inscrito, cuya partida de nacimiento obra en registro civil de población distinta a la de nacimiento, está manipulada y enmendado con títex el año de nacimiento las tres veces que aparece, dictó auto disponiendo denegar la inscripción de nacimiento del menor.

3. Notificada la resolución al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que al expedir el acta de nacimiento de la madre de su hijo se cometió error en la fecha y el lugar de nacimiento por mal manejo del teclado del ordenador pero que, en sesión celebrada el 9 de febrero de 2016, el tribunal de primera instancia de Conakry II, con jurisdicción en materia civil, concluye que es nacida el 11 de agosto de 1993 en M., República de Liberia, y aportando como prueba la sentencia invocada, que suple la falta de acta de nacimiento, y extracto de inscripción de dicha resolución en el registro civil local, documentos en lengua francesa no acompañados de la preceptiva traducción.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que no formuló alegaciones, y la encargada del Registro Civil Consular de Conakry informó que, aunque la motivación de la denegación podría entenderse desvirtuada por el documento presentado, es preciso dejar constancia de que el Registro Civil de Guinea es poco fiable y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 113, 120 y 124 del Código civil (CC), 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 54, 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 11-3ª de marzo de 2002, 23-38ª de agosto de 2012, 20-71ª de diciembre de 2013, 30-49ª de enero y 21-29ª de abril de 2014 y 8-17ª de abril de 2016.

II. El promotor solicita, en calidad de padre, la inscripción en el registro civil español de un menor, nacido en la República de Guinea en ..... de 2014, y la encargada del Registro Civil Consular de Conakry dispone denegar la práctica del asiento, por desprenderse de la documentación aportada contradicciones respecto al lugar -población y país- y a la fecha de nacimiento de la madre del no inscrito, cuya partida de nacimiento obra en registro civil de población distinta a la de nacimiento y está enmendada, mediante auto de 20 de enero de 2016 que constituye el objeto del presente recurso.

III. Son inscribibles en el registro civil español los nacimientos acaecidos en territorio español y los que afectan a españoles (art. 15 LRC). “Para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos

de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española” (art. 85 RRC). La inscripción está además condicionada a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación del registro local, cuya eficacia registral en España se supedita, a su vez, a la equivalencia de garantías de autenticidad y veracidad, conforme establece el artículo 23 LRC. Habida cuenta de que la inscripción de la certificación extranjera en el registro civil español está llamada a surtir importantes efectos jurídicos, es razonable que, a través de la calificación registral, se compruebe la equivalencia de los requisitos y garantías para la inscripción en el registro extranjero con los que se imponen para la inscripción en el registro civil español. Como puso de manifiesto la dirección general en resolución de 23 de abril de 1993, «el hecho de que los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento permitan practicar sin expediente inscripciones por certificación de asientos extendidos en Registros extranjeros, no implica que el Encargado haya de asumir una actitud pasiva ante la presentación de tales certificaciones, limitándose a la transcripción automática de los datos en ellas consignados. Por el contrario, ha de cerciorarse de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española».

IV. Trasladando la antedicha doctrina al presente caso, del examen conjunto de la documentación registral que obra en las actuaciones no cabe considerar que la certificación de nacimiento guineana aportada, en la que no consta el estado civil de los padres, reúna las condiciones exigidas para dar fe, por sí sola, de la filiación del no inscrito, en el impreso de declaración de datos para la inscripción se ha omitido consignar en los espacios expresamente habilitados para ello el estado civil de uno y otro progenitor, no se ha presentado certificación literal de inscripción de matrimonio de los padres (art. 115 CC), tampoco consta que la filiación no matrimonial haya quedado determinada por alguno de los medios previstos en el artículo 120 CC y ni tan siquiera resulta probado que el promotor de la inscripción se encontrara en Guinea al tiempo de la concepción. Todo ello plantea fundadas dudas sobre la realidad del hecho inscrito en ese país y su legalidad conforme a la legislación española (art. 23, II LRC) y, no suficientemente acreditada la filiación biológica del no inscrito respecto de un español, no puede tenerse por probado que el hecho cuya inscripción se pretende afecte a un español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Conakry (República de Guinea).

## I.1.2 RECTIFICACIÓN REGISTRAL DEL SEXO LEY 3/2007

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (8ª)**

#### I.1.2. Rectificación registral de la mención relativa al sexo

*La rectificación registral del sexo de la persona no conlleva en este caso cambio de nombre porque el inscrito, inequívocamente de varón y obtenido en expediente registral a tal fin promovido por la interesada, no resulta discordante con el sexo legal rectificado.*

En el expediente sobre sobre rectificación en inscripción de nacimiento de la mención relativa al sexo y cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por el juez encargado del Registro Civil de Fuengirola (Málaga).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mijas (Málaga) en fecha 20 de julio de 2015 doña Sam S. M., nacida el 4 de julio de 1995 en Mijas y domiciliada en dicha población, promueve expediente gubernativo para el cambio del sexo y del nombre inscritos por varón y “Adam-Aaron”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente y acompañando certificación literal de inscripción de nacimiento de Gema S. M. en la que consta practicada, en fecha 3 de abril de 2014, marginal de cambio de nombre, en virtud de resolución de 30 de enero de 2014 dictada por el encargado del Registro Civil de Fuengirola; copia simple de DNI, volante de empadronamiento en Mijas e informes emitidos el 18 de junio de 2015 y el 11 de febrero de 2014 por la Unidad de Transexualidad e Identidad de Género del Hospital Regional Universitario C.

2. Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, por la juez encargada se acordó la formación del oportuno expediente gubernativo y la remisión de lo actuado al Registro Civil de Fuengirola, en el que tuvo entrada el 27 de julio de 2015.

3. El ministerio fiscal informó que es de la opinión de que procede acceder a lo solicitado y el 15 de septiembre de 2015 el juez encargado, razonando que no ha lugar al cambio de nombre, toda vez que no ha quedado acreditado que se venga utilizando y que el actualmente inscrito es nombre masculino autorizado a la interesada cuando ya estaba en tratamiento y, por tanto, acorde con el sexo que se trata de rectificar, dictó auto disponiendo aprobar el cambio de sexo del inscrito en su inscripción de nacimiento.

4. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, a fin de mitigar el perjuicio psicológico que le producía llamarse Gema cuando ya se estaba preparando para la reasignación de sexo, en 2014 solicitó un nombre ambiguo pero que, dado que desde hace tiempo las personas de su entorno lo llaman Adam, la denegación del

cambio de Sam por Adam Aaron supondría un freno al desarrollo de su personalidad y la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18 de la Constitución.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que informó que nada opone, y seguidamente el juez encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 1 de Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; 41, 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Solicita la promotora la rectificación registral de la mención relativa al sexo de la persona y el cambio del nombre propio inscrito, Sam, por “Adam-Aaron”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente, y el juez encargado, razonando que no ha lugar al cambio de nombre, toda vez que no ha quedado acreditado que se venga utilizando y que el actualmente inscrito es nombre masculino autorizado a la interesada cuando ya estaba en tratamiento y, por tanto, acorde con el sexo que se trata de rectificar, dispone aprobar la rectificación registral del sexo de la inscrita mediante auto de 15 de septiembre de 2015 que, en lo que a la denegación del cambio de nombre respecta, constituye el objeto del presente recurso.

III. El artículo 1 de Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, dispone, en su párrafo segundo, que tal rectificación conllevará el cambio de nombre propio a los efectos de que este no resulte discordante con el sexo registral, no cabe considerar que en la peticionaria se dé tal circunstancia porque consta que en fecha muy reciente le ha sido autorizada por el encargado, en expediente de cambio de nombre por el usado habitualmente, la sustitución del nombre inscrito a su nacimiento por otro que en principio es de varón y, por tanto, no apto para designar a quien en ese momento tiene sexo legal de mujer y por ello ha de concluirse que la promotora ha alcanzado la finalidad a la que atiende el precepto legal arriba citado en dos fases, que con la resolución dictada en este segundo expediente ha quedado resuelta la contradicción entre el sexo y el nombre de la inscrita y que la autorización de un segundo cambio de nombre en tan breve lapso de tiempo tropieza con el principio de seguridad jurídica constitucionalmente reconocido que el recurrente invoca.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar en todos sus extremos el auto apelado.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Fuengirola (Málaga)

## I.2 FILIACIÓN

### I.2.1 INSCRIPCIÓN DE FILIACIÓN

#### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (2ª)**

##### I.2.1. Inscripción de filiación

*En tanto no quede determinada la filiación paterna, la inscripción de nacimiento ha de practicarse solo con la materna atribuyendo al inscrito los apellidos de la madre.*

En las actuaciones sobre determinación de filiación en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, madre del menor, contra auto de la encargada del Registro Civil de Parla (Madrid).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 30 de enero de 2017, D<sup>a</sup>. C. E. V., nacida el 15 de junio de 1986 en Madrid, originariamente española, comparece ante el encargado del Registro Civil de Parla manifestando que contrajo matrimonio con Don H. E.-F. de quien se encontraba separada desde el año 2014, y, que su hijo E. nació en P. el ..... de 2017, habiendo transcurrido más de 300 días desde su separación, por lo que solicita se practique la inscripción de nacimiento del menor con los apellidos maternos. Se aporta al expediente cuestionario para la declaración de nacimiento en el Registro Civil que incluye parte del facultativo que asistió al nacimiento; volante de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de Parla; copia de documento nacional de identidad de la promotora y certificado literal español del matrimonio de la madre del menor con Don H. E.-F., de nacionalidad marroquí, celebrado en S. (Marruecos) el 3 de septiembre de 2012 e inscrito en el Registro Civil Consular de España en Rabat (Marruecos).

2. El encargado del registro civil dicta providencia de fecha 30 de enero de 2017, en la que se indica que vistos los documentos aportados y en uso de las facultades conferidas por el artículo 28 de la Ley del Registro Civil, requiere a la compareciente para que indique el domicilio de su esposo, a efectos de realizar las comprobaciones tendentes a acreditar los extremos alegados por la promotora, manifestando la interesada que éste se encuentra en paradero desconocido desde el año 2014, requiriéndola a efectos de que indique la identidad de dos testigos.

La comparecencia de los testigos tiene lugar el día 31 de enero de 2017 en las dependencias del Registro Civil de Parla, siendo testigos el padre y una prima de la recurrente, manifestando el primero que le consta que su hija está casada con un ciudadano marroquí desde hace unos cuatro años y que no conoce al esposo, aunque sabe que desde hace casi tres años no conviven y que no tienen hijos en común, Por otra parte, la prima de la interesada manifiesta que le consta que ésta contrajo matrimonio en Marruecos con un ciudadano marroquí hace unos cuatro años, que convivieron muy poco tiempo juntos y que le consta que su prima no sabe nada del

paradero del esposo; indica también que conoce al padre del bebé que se pretende inscribir y que le consta que la interesada quiere inscribirlo con apellidos maternos porque han tenido problemas entre la pareja.

3. Notificado el ministerio fiscal, emite informe con fecha 10 de febrero de 2017, por el que no se opone a lo solicitado por la interesada, considerando que han transcurrido 300 días desde la separación de hecho a partir de la cual dejaron de convivir los cónyuges, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 116 del Código Civil.

4. Con fecha 7 de marzo de 2017, la encargada del Registro Civil de Parla dicta auto por el que se dispone que se practique la inscripción de nacimiento de E. como hijo matrimonial de la interesada y de su esposo, inscripción que se practicará una vez que el citado auto sea firma, por lo que hasta entonces se deja en suspenso, toda vez que del examen y valoración de la prueba aportada y practicada, no se considera acreditado, conforme al artículo 116 del Código Civil y a la circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de junio de 1981, que haya transcurrido el plazo de trescientos días señalado por la ley para que la separación de los cónyuges pueda destruir la presunción de paternidad del marido.

5. Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado indicando el nombre del padre del menor y solicitando se proceda a la inscripción de su hijo con dicha filiación paterna.

Aporta la siguiente documentación: decreto de fecha 29 de marzo de 2017 dictado por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Parla, en el procedimiento de divorcio contencioso 149/2017 por el que se admite a trámite la demanda de divorcio formulada por la interesada figurando como demandado su esposo, Don H. E.-F.; pruebas biológicas de paternidad de fecha 4 de abril de 2017.

6. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, por informe de 4 de julio de 2017, se adhiere al recurso interpuesto por la promotora, madre del menor, interesando la revocación de la resolución recurrida y, en su lugar, se dicte otra, por la que se declare destruida la presunción de paternidad y se impongan al menor los apellidos maternos, como fue solicitado por la madre.

En el citado informe, se considera destruida la presunción de paternidad de Don. H. E.-F. en base a las declaraciones testificales que constan en el expediente y teniendo en cuenta la nueva documentación aportada por la interesada junto con el escrito de recurso e indicando que el volante de empadronamiento aportado por la promotora no es prueba suficiente que determine la convivencia.

7. La encargada del Registro Civil de Parla remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, redactado en los mismos términos expresados en el auto recurrido.

8. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de Registros y del Notariado, se requiere a la interesada a fin de que aporte copia de la sentencia de divorcio de su matrimonio con Don H. E.-F. Atendiendo al requerimiento de documentación, la promotora aporta copia de sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Parla de fecha 24 de julio de 2017, por la que se estima la demanda formulada por la interesada y se declara disuelto el matrimonio formalizado por la misma con el Sr. E.-F. En el antecedente de hecho primero de la citada sentencia se menciona que del matrimonio de las partes no hubo descendencia y el fundamento de derecho segundo de la citada sentencia se cita, en relación con la atribución de la vivienda familiar a la demandante, que el demandado, tal y como consta en las actuaciones, “reside en un domicilio diferente”.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 113, 116, 134 y 136 del Código Civil (CC); artículos 44, 45, 46 y 47 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, de acuerdo con la redacción establecida por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil y artº 49.2 de dicho texto legal; 185 del Reglamento del Registro Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); la Circular de 2 de junio de 1981, y las resoluciones, entre otras, de 22 de mayo de 1997; 22-3ª de abril y 20-4ª de septiembre de 2002; 17 de abril y 25-3ª de junio de 2003; 31-1ª de enero de 2004; 25-1ª de noviembre y 9-1ª de diciembre de 2005; 4-4ª de junio de 2007 y 9-4ª de julio de 2008.

II. Por comparecencia en el Registro Civil de Parla, la interesada, madre del menor, solicitó se inscribiera el nacimiento de su hijo con filiación materna, alegando que, si bien se encontraba casada con ciudadano marroquí desde septiembre de 2012, se encontraban separados de hecho desde hacía más de 300 días. La encargada del Registro Civil de Parla dictó auto por el que consideraba que no se encontraba acreditada en el expediente la separación de los cónyuges, por lo que en aplicación del artículo 116 del Código Civil procedía practicar la inscripción de nacimiento del menor con filiación paterna matrimonial.

Interpuesto recurso por la solicitante, madre del menor, aporta decreto del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Parla por el que se admite a trámite la demanda de divorcio formulada por la progenitora, así como pruebas biológicas de paternidad, solicitando se inscriba al menor con la filiación paterna del padre biológico que consta en las citadas pruebas. El ministerio fiscal se adhiere al recurso formulado por la promotora, considerando destruida la presunción de paternidad matrimonial, interesando se impongan al menor los apellidos maternos, tal como solicitó la promotora en el inicio de su expediente. Con posterioridad, atendiendo al requerimiento de documentación formulado por esta Dirección General de los Registros y del Notariado, la interesada aporta sentencia de divorcio dictada por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Parla.

III. En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la *causa petendi* respecto de la inicial, pues su solicitud se dirige a la inscripción de nacimiento del menor con los apellidos maternos, mientras que en el recurso lo que plantea es la inscripción de nacimiento con una filiación paterna no matrimonial, aportando un dictamen pericial de investigación biológica de paternidad. Se indica que las pruebas biológicas aportadas junto con el escrito de recurso no pueden ser valoradas en vía administrativa a efectos de determinar la filiación paterna, debiendo ser solicitadas y valoradas en vía judicial. Por tanto, dado que el auto emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho auto y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde la inscripción del menor con los apellidos maternos.

IV. La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna y, en consecuencia, los apellidos que deben figurar en la inscripción de nacimiento cuando, el menor nace durante la vigencia del matrimonio de la madre. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial que establece el artículo 116 CC, que indica que “se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges” queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

V. En este caso, según la documentación integrante del expediente, consta que el nacimiento del menor se produce el ..... de 2017 en P. (Madrid), dentro de la vigencia del matrimonio de la madre formalizado con Don H. E.-F. el 3 de septiembre de 2012 en S. (Marruecos).

Sin embargo, de la prueba testifical practicada el 31 de enero de 2017 en el Registro Civil de Parla, se depende que la madre del menor desde hace casi tres años no convive con su esposo, afirmando una de los testigos, prima de la interesada, que “le consta que su prima se casó con un ciudadano marroquí hace unos cuatro años, que convivieron muy poco tiempo juntos y que le consta que su prima no sabe nada del paradero de su esposo”, añadiendo a continuación que “conoce al padre del bebé que C. pretende inscribir y que asimismo le consta que ella quiere inscribirle con los apellidos maternos únicamente porque han tenido problemas entre la pareja”, por lo que queda patente que la testigo refiere que el padre del menor es la actual pareja de la interesada y no su esposo, declaración en la que se apoya la encargada del registro civil para fundamentar la no destrucción de la filiación paterna matrimonial, al considerar que las afirmaciones de la testigo se refieren al esposo.

Por otra parte, en el volante de empadronamiento aportado al expediente, expedido por el Ayuntamiento de Parla el 7 de diciembre de 2016, en el que la encargada del Registro Civil de Parla se basa para justificar que no queda acreditada la falta de convivencia entre los cónyuges, consta que Don H. E.-F. se inscribió con fecha 20 de noviembre de 2012 y la madre del menor el 4 de diciembre de 2016, por tanto, de

acuerdo con el citado documento, los cónyuges habrían convivido en el mismo domicilio apenas 52 días antes del nacimiento del menor.

Asimismo, en vía de recurso, la interesada aporta decreto dictado por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 6 de Parla de fecha 29 de marzo de 2017 por el que se admite a trámite la demanda de divorcio formulada por la interesada contra Don H. E.-F., así como copia de la sentencia dictada con fecha 24 de julio de 2017 por el citado juzgado, por el que se declara disuelto el matrimonio de la interesada, indicándose en el antecedente de hecho primero de la citada sentencia que del matrimonio de las partes no hubo descendencia, añadiendo en el último párrafo del fundamento de derecho segundo, en relación con la atribución de la vivienda familiar a la demandante, que el demandado, tal y como consta en las actuaciones “reside en un domicilio diferente”. Por otra parte, se aportan pruebas biológicas de paternidad, que si bien no pueden ser tenidas en cuenta en vía administrativa a efectos de determinar la filiación paterna del menor, concluyen indicando que los resultados obtenidos son compatibles con que un tercero sea el padre biológico del menor.

Por tanto, de lo anteriormente indicado, se considera que la presunción de filiación paterna matrimonial, que es una presunción *iuris tantum* que, en consecuencia, admite prueba en contrario, habría quedado destruida en base a las pruebas aportadas.

VI. El artículo 44.4 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, de acuerdo con la redacción establecida por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, establece en su último párrafo, respecto de la filiación paterna en el momento de la inscripción del hijo que “en los supuestos en los que se constate que la madre tiene vínculo matrimonial con personal distinta de la que figura en la declaración o sea de aplicación la presunción prevista en el artículo 116 del Código civil se practicará la inscripción de nacimiento de forma inmediata sólo con la filiación materna y se procederá a la apertura de un expediente registral para la determinación de la filiación paterna”.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar en parte el recurso interpuesto por la promotora, revocando el auto apelado y declarando que el menor deberá ser inscrito en el registro civil con la filiación materna, sin perjuicio de las actuaciones que puedan iniciarse por la interesada en vía judicial a efectos de la determinación de la filiación paterna del menor.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Parla (Madrid)

### III NACIONALIDAD

#### III.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

##### III.1.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SOLI

###### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (16ª)**

###### III.1.1.1. Declaración de nacionalidad española *iure soli*

*No es española "iure soli" la nacida en España en 2014 hija de padres argelinos nacidos en Argelia, por corresponderle la nacionalidad argelina de éstos.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, padres de la menor, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya).

#### HECHOS

1. Mediante comparecencia en el Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya) el 1 de diciembre de 2014, Don C. L. L., nacido el 29 de noviembre de 1963 en L. (Argelia), de nacionalidad argelina y D.ª H. A. L., nacida el 10 de diciembre de 1975 en O. (Argelia), de nacionalidad argelina, de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad D.-C. L. L., nacida el ..... de 2014 en B. (Vizcaya), al amparo de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento de la menor; documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario de la madre y permiso de residencia de larga duración del padre; certificado de inscripción padronal colectivo expedido por el Ayuntamiento de Balmaseda y libro de familia de los promotores, en el que consta la menor como hija segunda.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya) dictó auto el 13 de marzo 2015 desestimando la solicitud de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de la menor, toda vez que, tratándose de padres de nacionalidad argelina, le corresponde *iure sanguinis* dicha nacionalidad, incluso si el menor ha nacido en el extranjero, por lo que no

procede declarar la nacionalidad española de la interesada con valor de simple presunción en base al artículo 17.1.c) del Código Civil.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a los promotores, estos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija, alegando que los padres de la menor no son argelinos, ya que nacieron en los campos de refugiados saharauis y que el pasaporte argelino que ostentan es un simple título de viaje, considerando que es claramente aplicable el artículo 17.1.c) del Código Civil, ya que los dos padres son saharauis y carecen de nacionalidad reconocida. Aportan certificados emitidos por la Asociación de la Diáspora Saharaui en Vizcaya, en los que se indica que los progenitores son de nacionalidad saharauí.

4. Notificado el ministerio fiscal, emite informe con fecha 16 de abril de 2015, ratificándose en su informe desestimatorio anterior, interesando la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida y el encargado del Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de 16 de diciembre de 2008 y la de 21 de mayo de 2009 y las resoluciones, entre otras, de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de Enero de 2009; 1-2ª de Febrero de 2010.

II. Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una niña nacida en Ba. (Vizcaya) el ..... de 2014, hija de padres de nacionalidad argelina en el momento del nacimiento de la menor, tal como consta en la documentación aportada por los promotores al expediente -documento de identidad de extranjeros y permiso de residencia- y en la propia solicitud cumplimentada por los mismos en fecha 1 de diciembre de 2014 dirigida al encargado del Registro Civil de Balmaseda, en la que manifestaban que nacieron en L. y O., localidades situadas en Argelia, no aportándose al expediente documentación que justifique el origen saharauí de los interesados, alegado en vía de recurso para fundamentar su pretensión.

III. La petición se funda en la forma de atribución iure soli de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (art. 17.1. c del Código Civil). El encargado del Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya) desestimó la solicitud

estimando que la menor posee iure sanguinis la nacionalidad argelina de sus progenitores. Los padres de la menor, interponen recurso alegando que son de origen saharauí, aportando un certificado emitido por la Asociación "Disabi" (Asociación de la Diáspora Saharaui en Vizcaya) para acreditar que carecen de nacionalidad. Sin embargo, de la documentación incorporada al expediente, en particular tarjeta de permiso de residencia y documento de identidad de extranjero de los progenitores, así como de la propia declaración de los mismos en relación con su lugar de nacimiento, se acredita que los padres de la menor nacieron en Argelia y ostentaban la nacionalidad argelina en el momento del nacimiento de su hija. Aparte de ello, los certificados de nacionalidad saharauí de los promotores que se aportan, expedidos por la Asociación de la Diáspora Saharaui en Vizcaya, no ofrecen garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española.

IV. De acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro directivo de la legislación argelina, a los nacidos en España de padres argelinos "les corresponde la nacionalidad argelina por ser esa la de su padre" (capítulo II, artículo 6 del código sobre nacionalidad). Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17.1.c del Código Civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se producen, no es posible declarar que la nacida en España ostenta la nacionalidad española.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Balmaseda (Vizcaya)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (27ª)**

#### III.1.1. Declaración sobre nacionalidad.

*Es español iure soli el nacido en España de madre colombiana y nacida en Colombia.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia).

#### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Lorca (Murcia), la ciudadana colombiana y nacida en Colombia, Dª. Y.-B. F. J. solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo A. J. F. nacido en L. (Murcia) el ..... de 2015 e inscrito en el Registro Civil de Lorca con filiación materna.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento del menor inscrito en el Registro Civil de Lorca (Murcia); volante de empadronamiento colectivo,

expedido por el Ayuntamiento de Águilas (Murcia); documento de identidad de extranjeros de la madre del menor y certificado expedido por el Cónsul de Colombia en Valencia, en el que consta que el menor no se encuentra inscrito en dicho consulado.

2. Ratificadas las partes en el expediente, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto el 15 de abril de 2016 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española al considerar que el menor no ha sido inscrito en el Consulado de Colombia, por un acto de voluntad de la progenitora, por lo que en principio no debería otorgársele la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, ya que dicho país sí les otorga la nacionalidad, y por tanto no son apátridas.

3. Notificada la resolución, la promotora, madre del menor, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción para su hijo, alegando que conforme a la legislación colombiana, los hijos de colombianos nacidos fuera de Colombia no adquieren automáticamente la nacionalidad colombiana, porque es un requisito imprescindible que alguno de los padres solicite la inscripción en el Registro correspondiente durante la minoría de edad del hijo, requisito mantenido en la actual Constitución de Colombia de 1991 y que su hijo no se encuentra inscrito en el registro consular colombiano, por lo que entiende que le corresponde la nacionalidad española de origen por aplicación del artículo 17 del Código Civil. Aportó la siguiente documentación: documento de identidad de extranjeros de la progenitora; copia de poder general otorgado por la madre del menor a D<sup>ª</sup>. M.-F. J. V., ante notario de A. (Murcia) el 24 de febrero de 2016; certificado literal español de nacimiento del menor; volante de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de Águilas (Murcia) y certificado expedido el 9 de febrero de 2016 por el Consulado General de Valencia en España, en el que se indica que el interesado no se encuentra inscrito en dicho consulado.

4. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 11 de agosto de 2017 se solicita del encargado del Registro Civil de Lorca, se requiera a la promotora a fin de que aporte nueva documentación actualizada, en particular, certificados de empadronamiento del menor y de su madre y certificados expedidos por el Consulado General de Colombia en España, en los que se indique si el menor y su progenitora se encuentran inscritos en el citado consulado.

Atendiendo al requerimiento formulado, se acompaña la documentación solicitada, constando que el menor y su madre se encuentran empadronados en el Ayuntamiento de Águilas (Murcia), no encontrándose el menor inscrito en el Consulado General de Colombia en Valencia y sí encontrándose inscrita la progenitora en el citado consulado general.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989; y las resoluciones de 16-2ª de octubre y 7-4ª y 5ª de noviembre de 2002; 28-4ª de junio y 4-1ª de julio de 2003; 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 30-4ª de noviembre y 7-2ª de diciembre de 2005; 14-3ª de febrero y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero de 2007, 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª y 7ª de julio de 2008; 27-4ª de Enero de 2009.

II. Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen un niño nacido en España el ..... de 2015, hijo de madre colombiana nacida en Colombia. La petición se funda en la atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) CC). Por el juez encargado se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.1.b de la Constitución Política de Colombia de 1991, modificado por el acto legislativo 01 de 2002). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española *iure soli* se impone. No ha de importarse por otro lado que el nacido pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida *ex lege* en el momento del nacimiento.

IV. Tal conclusión, como también se ha dicho reiteradamente, se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto que establece que el niño tendrá desde su nacimiento derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados partes velarán por la aplicación de este derecho, “sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto apelado.

2º. Declarar con valor de simple presunción que el menor es español de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de su nacimiento.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (17ª)**

### **III.1.1. Declaración sobre nacionalidad**

*Es española iure soli la nacida en España, hija de padres colombianos y nacidos en Colombia.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Barcelona el 30 de julio de 2015, los ciudadanos colombianos y nacidos en Colombia, Don A. C. S. y Dª. J.-B. Z. H. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija A.-I. C. Z., nacida el ..... de 2015 en Barcelona.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la menor inscrita en el Registro Civil de Barcelona; volante de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de Barcelona; certificado expedido por el Consulado General de Colombia en Barcelona, en el que consta que la menor no se encuentra inscrita en dicho consulado; pasaporte colombiano del padre y documento de identidad de extranjeros de la madre.

2. Ratificadas las partes en el expediente, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Barcelona dictó auto el 21 de diciembre de 2015 denegando la solicitud de declaración de la nacionalidad española al considerar que la menor no ha sido inscrita en el Consulado de Colombia, por un acto de voluntad de los progenitores, por lo que en principio no debería otorgársele la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, ya que dicho país sí les otorga la nacionalidad, y por tanto no son apátridas.

3. Notificada la resolución, los promotores, padres de la menor, presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción para su hija, alegando que conforme a la legislación colombiana, los hijos de colombianos nacidos fuera de Colombia no adquieren automáticamente la nacionalidad colombiana, porque es un requisito imprescindible que alguno de los padres solicite la inscripción en el Registro correspondiente durante la minoría de edad del hijo, y que su hija no se encuentra inscrita en el registro consular colombiano, por lo que entiende que le corresponde la nacionalidad española de origen por aplicación del artículo 17.1.c) del Código Civil. Aportó la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento de la menor y certificado expedido por el Consulado General de Colombia en Barcelona, en el que se indica que la misma no se encuentra inscrita en dicha sede consular; documento de identidad de extranjeros y pasaporte colombiano de la madre y certificado de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de Barcelona.

4. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del Registro Civil de Barcelona remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 2 de agosto de 2017 se solicita del encargado del Registro Civil de Barcelona, requiera a los promotores a fin de que aporten nueva documentación actualizada, en particular, certificados de empadronamiento de la menor y de sus padres y certificados expedidos por el Consulado General de Colombia en España, en los que se indique si la menor y sus progenitores se encuentran inscritos en el citado consulado.

Atendiendo al requerimiento formulado, se acompaña la documentación solicitada, constando que la menor y sus padres se encuentran empadronados en el Ayuntamiento de Barcelona, no encontrándose la menor inscrita en el Consulado General de Colombia en Barcelona y sí encontrándose inscritos los progenitores en el citado consulado general.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989; y las resoluciones de 16-2ª de octubre y 7-4ª y 5ª de noviembre de 2002; 28-4ª de junio y 4-1ª de julio de 2003; 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 30-4ª de noviembre y 7-2ª de diciembre de 2005; 14-3ª de febrero y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero de 2007, 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª y 7ª de julio de 2008; 27-4ª de Enero de 2009.

II. Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España el ..... de 2015, hija de padres colombianos nacidos en Colombia. La petición se funda en la atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) CC). Por el juez encargado se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.1.b de la Constitución Política de Colombia de 1991, modificado por el acto legislativo 01 de 2002). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española *iure soli* se impone. No ha de importar por otro lado que el nacido pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida *ex lege* en el momento del nacimiento.

IV. Tal conclusión, como también se ha dicho reiteradamente, se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto que establece que el niño tendrá desde su nacimiento derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados partes velarán por la aplicación de este derecho, “sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida”.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

- 1º. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto apelado.
- 2º. Declarar con valor de simple presunción que la menor es española de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de su nacimiento.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

### III.1.2 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SANGUINIS

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (20ª)**

III.1.2. Declaración de la nacionalidad española.

*No se inscribe al nacido en Sidi-Ijni (Marruecos) en 1972, al no ser hijo de español, ni haber nacido en España.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don I. E., nacido el 15 de noviembre de 1972 en S. I. (Marruecos), de acuerdo con el certificado de nacimiento marroquí aportado al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 16 de agosto de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Tudela, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal por el que interesa se inicie expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, por auto de fecha 11 de junio de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, indicando que los documentos de identificación aportados, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática, no ofrecen garantías análogas a las exigidas por la legislación española para la inscripción al no estar establecidos los órganos del registro civil en base a un ordenamiento jurídico estatal reconocido internacionalmente. Asimismo, se acuerda la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción.

4. Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, manifiesta su disconformidad con las causas por las que se deniega la inscripción de nacimiento fuera de plazo, dado que no aportó al expediente documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática, cuya falta de garantías justifica la desestimación de la inscripción de nacimiento, sino documentación expedida por el Reino de Marruecos.

Por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 30 de junio de 2017 se estima en parte el recurso interpuesto por el promotor, dejando sin efecto el auto apelado y se retrotraen las actuaciones al momento de emisión de la resolución, resolviendo el encargado del Registro Civil en el sentido que proceda, de acuerdo con la documentación aportada por el solicitante, toda vez que el promotor aportó documentación expedida por el Reino de Marruecos, en particular, copia literal de acta de nacimiento y certificado de parentesco, y no documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática, motivo este último que justifica la desestimación de la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, al considerar que la documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas a las exigidas por la legislación española para la inscripción, al no estar establecidos los órganos del registro civil en base a un ordenamiento jurídico estatal reconocido internacionalmente.

5. Iniciado en el Registro Civil de Tudela, a instancia del ministerio fiscal, expediente de cancelación de presunción de nacionalidad española del interesado, por auto de fecha 24 de octubre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), se desestima la petición realizada a instancia del ministerio público de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el promotor nace con anterioridad al 10 de agosto de 1976, entendiéndose que el término “territorio español” incluye el territorio del Sáhara y, por tanto, los nacidos en el mismo eran no sólo súbditos de España sino nacionales con todos los derechos.

6. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución impugnada en el sentido de declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, no resultando aplicables los artículos 17 y 18 del Código Civil, no encontrándose probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española en el momento en que estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no hubiesen podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados, que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción, ni acredita la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

7. Notificado el interesado de la interposición de recurso por el ministerio fiscal, no formula alegaciones al mismo, y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, reiterándose en la resolución adoptada.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido el 15 de noviembre de 1972 en S. I. (Marruecos) solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 16 de agosto de 2013, acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Solicitada ante el Registro Civil Central la inscripción de nacimiento fuera de plazo y notificado el ministerio fiscal, este emite informe desfavorable, interesando se inicie nuevo expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor.

Por auto de 11 de junio de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central se desestimó la inscripción de nacimiento del promotor, en base a la falta de garantías de la documentación aportada, expedida por la República Árabe Saharaui Democrática. Frente al citado auto se interpone recurso por el promotor, alegando que aportó documentación expedida por el Reino de Marruecos y no por la República Árabe Saharaui Democrática, que fue estimado en parte por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 30 de junio de 2017 (6ª), retrotrayendo las actuaciones al momento de emisión de la misma para que se emita la resolución que en derecho proceda de acuerdo con la documentación aportada por el solicitante.

Iniciado en el Registro Civil de Tudela a instancia del ministerio fiscal, expediente de declaración con valor de simple presunción de que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, por auto de 24 de octubre de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) se desestimó la petición realizada a instancia del ministerio público. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso frente al auto anteriormente mencionado, solicitando se revoque la resolución impugnada y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

III. Para que un nacimiento pueda ser inscrito en el Registro Civil español es necesario que el mismo haya acaecido en territorio español o en otro caso que afecte a españoles (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC)

IV. La primera de estas condiciones no concurre en este caso, en el que se trata de un nacimiento acaecido en S. I. el 15 de noviembre de 1972, con posterioridad a la retrocesión a Marruecos del citado territorio por virtud del Tratado de 4 de enero de 1969, cuya fecha de entrada en vigor se produce el 13 de mayo de 1969, fecha en que se verifica el canje de los instrumentos de ratificación del mismo. Por tanto, el interesado no nace en territorio español sino marroquí.

V. Tampoco se da la segunda de las condiciones apuntadas. Aunque el padre del interesado pudiera haberse beneficiado de la nacionalidad española, no se ha acreditado ningún título legal de adquisición de tal nacionalidad y el beneficio de ésta cesó en el momento de aquella retrocesión a Marruecos, fecha en que el interesado aún no había nacido, sin que conste que el progenitor, hubiese hecho uso, dentro del plazo de caducidad de tres meses, del derecho de opción a la nacionalidad española, regulado por los artículos tercero del Tratado, primero de su Protocolo anejo y por el Decreto de 26 de junio de 1969.

VI. En cuanto a la eventual consolidación de la nacionalidad española a favor del recurrente, esta Dirección General ha mantenido reiteradamente el criterio de que según el artículo 18 del Código civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. arts. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

VII. Sobre este punto, es discutible en principio que a los nacidos en el territorio de I. cuando éste era posesión española les benefició el citado artículo 18 CC porque no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la retrocesión por España de este territorio a Marruecos pudiera deducirse otra cosa. En todo caso, y dado que el interesado nace en S. I. el 15 de noviembre de 1972, con posterioridad a la retrocesión del territorio de S. I. a Marruecos, éste nunca

ostentó desde su nacimiento documentación española, por lo que no resulta posible la adquisición de la nacionalidad española por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela.

### III.1.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN POR LEY 52/2007 DE MEMORIA HISTÓRICA

#### III.1.3.1 Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007

#### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (1ª)**

##### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Con fecha 22 de diciembre de 2011, Don M. B. S., de nacionalidad guineana, presenta solicitud en el Registro Civil de Valencia a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: modelo de solicitud Anexo I; certificado literal de inscripción de nacimiento del interesado, expedida por el Registro Civil de Malabo, Bioko Norte (Guinea Ecuatorial) en fecha 20 de agosto de 2011, en la que se indica que nació el 31 de diciembre de 1966 en B. L. (Guinea Ecuatorial), constando corregido el segundo apellido del mismo y consignándose "S." y es hijo de Don A. B. K., nacido en B. (Guinea Ecuatorial) el 8 de febrero de 1941, de nacionalidad guineana y de Dª. R. S. M., nacida en B. el 12 de mayo de 1943, de nacionalidad guineana; certificado literal de inscripción de nacimiento de la progenitora, expedido por el Registro Civil de Malabo, Bioko-Norte el 20 de mayo de 1996, en el que se indica que Dª. R. S. M. nació el 22 de mayo de 1940, hija de Don M. S., nacido en B. de ochenta y un años de edad y de nacionalidad

española; certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo materno, en el que consta que Don M. S. N. nació el 24 de marzo de 1907 en B., O.; certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 12 de noviembre de 2004; certificado de empadronamiento del promotor, expedido por el Ayuntamiento de Valencia y pasaporte guineano del mismo.

De acuerdo con la información disponible en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, consta expediente formulado por la progenitora del interesado, en materia de solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en el que fue dictado acuerdo desestimatorio dictado por el encargado del Registro Civil Central el 25 de julio de 2013, al no haberse acreditado que la solicitante sea hija de ciudadano español de origen y no reunir el certificado de nacimiento aportado, expedido por el Registro Civil de Guinea Ecuatorial, garantías suficientes que eliminen cualquier duda respecto de la veracidad de los hechos que señalan. Interpuesto recurso de apelación por la interesada, fue desestimado por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 29 de enero de 2016 (35ª), confirmando el acuerdo apelado.

2. Con fecha 26 de diciembre de 2011, se levanta en el Registro Civil de Valencia, acta de opción a la nacionalidad española de origen por el interesado, en virtud de la opción establecida en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitando se inscriba su nacimiento en el Registro Civil Central, por resultar competente al residir el interesado en España.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, por acuerdo de 24 de abril de 2013, dictado por el encargado del citado registro, se desestima la práctica de la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de origen del interesado, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por cuanto la madre del optante no ostenta la nacionalidad española de origen, al haberla adquirido de forma sobrevenida por residencia en virtud de resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 29 de septiembre de 2004.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que su madre es española de origen a tenor de lo establecido en el artículo 17.1.a) del Código Civil, al ser hija de español y que, en todo caso, debería inscribirse su nacimiento en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil, al haber estado sujeto a la patria potestad de su madre, de nacionalidad española adquirida por residencia.

5. Notificado el ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el acuerdo recurrido resulta dictado conforme a

derecho y el encargado del Registro Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en B. L. (Guinea Ecuatorial) en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del Registro Civil se dictó acuerdo desestimatorio de fecha 24 de abril de 2013.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su progenitora sea originariamente española.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba

de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido por residencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil, por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 29 de septiembre de 2004, prestando el juramento establecido en el artículo 23 del Código Civil ante el encargado del Registro Civil de Valladolid el 12 de noviembre de 2004 e inscrita en el Registro Civil Central el 10 de octubre de 2005, fecha en la que el promotor ya era mayor de edad.

V. La resolución apelada basa su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

VI. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el Anexo I presentado en el Registro Civil de Valencia el 22 de diciembre de 2011. Se exige, en este caso, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código Civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la

nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución española y 24 del Código Civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código Civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”.

Sin embargo, la madre del interesado adquirió la nacionalidad española no de origen por residencia, por lo que el interesado no cumple las condiciones establecidas en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, para optar a la nacionalidad española.

Por otra parte, tampoco procede la opción a la nacionalidad española no de origen del interesado en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil, dado que el promotor no se ha encontrado en ningún momento bajo la patria potestad de un español, toda vez que cuando su madre adquiere la nacionalidad española por residencia, con efectos de 12 de noviembre de 2004, el solicitante, nacido en diciembre de 1996, ya era mayor de edad.

Asimismo, y dadas las incongruencias en la documentación aportada, tampoco puede considerarse que la progenitora del interesado sea hija de padre español, para la aplicación del artículo 17.1.a) del Código Civil. Así, en el certificado literal de inscripción de nacimiento de la madre del solicitante, inscrito en el Registro Civil de Malabo (Guinea Ecuatorial) por declaración de la progenitora el 16 de mayo de 1996, se hace constar que la misma nació el 22 de mayo de 1940 y que es hija de Don M. S., nacido en B., de 81 años de edad, de estado civil soltero y de nacionalidad española. Sin embargo, se aporta certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo

materno del solicitante, Don M. S. N., en el que se indica que el mismo nació el 24 de marzo de 1907 en B., O., por lo que ni coincide el lugar de nacimiento ni la edad del mismo, ya que en la fecha en que la promotora inscribió su nacimiento en el registro civil guineano, el Sr. S. N. tendría 89 años de edad.

Igualmente, en el certificado literal de nacimiento guineano aportado por el interesado, en el que figura corregido su segundo apellido, haciéndose constar “S.”, se indica que la madre del mismo es D<sup>a</sup>. R. S. M., nacida en B. el 12 de mayo de 1943, mientras que en el certificado literal de nacimiento guineano de la madre del solicitante, se hace constar que el nombre y apellidos de la misma es D<sup>a</sup>. R. S. M., nacida el 22 de mayo de 1940 en B.-B.

VII. En el presente expediente, y a la vista de las contradicciones observadas en los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no es posible acreditar que el interesado sea hijo de progenitora española de origen, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (21<sup>a</sup>)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don A.-V. C. G., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 15 de julio de 1947 en A., M. (Cuba), hijo de Don P.-B. C. G., nacido el 2 de mayo de 1905 en

A., M. (Cuba) y de D<sup>a</sup> L.-M. G. F., nacida el 14 de abril de 1917 en C., M. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de nacimiento del padre del solicitante, en el que consta que éste es hijo de Don M. C. G., natural de España; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno del interesado, nacido el 18 de junio de 1859 en V. P., I. P., S. C. T.; certificados de inmigración y extranjería del abuelo paterno; certificado literal cubano de defunción del progenitor del solicitante y certificado cubano en extracto de defunción del abuelo paterno.

Requerido el interesado a fin de que aporte nueva documentación, acompaña certificación literal de ciudadanía cubana, en la que consta que la misma le fue otorgada el 24 de marzo de 1902 al Sr. C. G.

2. Con fecha 17 de septiembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que si bien su padre es de origen cubano, su abuelo es originariamente español y ha optado por la nacionalidad española como nieto de ciudadano español.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, el abuelo español del solicitante residía en Cuba desde los años 1871-1872, siendo ésta aún colonia de España, y no se inscribió en el Registro General de Españoles al entrar en vigencia el Tratado de París de fecha 11 de abril de 1899, por lo que se considera que renunció a la nacionalidad española y adoptó la nacionalidad cubana, según se establecía en el artículo IX de dicho tratado, con lo cual su hijo, padre del solicitante, nacido en fecha 2 de mayo de 1905, nace de padre cubano, no quedando establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro

Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en Cuba en 1947, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 17 de septiembre de 2014, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la filiación española del interesado.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación

de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el expediente de referencia, se aporta la carta de ciudadanía cubana del abuelo paterno del promotor de fecha 24 de marzo de 1902 y su hijo, progenitor del solicitante, nace el 2 de mayo de 1905, con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad cubana por su progenitor, por lo que adquirió al nacer la nacionalidad cubana.

Por otra parte, de acuerdo con el informe emitido por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, el abuelo paterno del solicitante, nacido el 18 de junio de 1859 en V. P., I. P., perdió la nacionalidad española en abril de 1900, en virtud de lo establecido en el artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, que establecía que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en el territorio o marcharse de él.... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”, no habiéndose acreditado que el abuelo del solicitante hubiese efectuado la declaración de conservación de la nacionalidad española.

De lo anteriormente indicado, se desprende que el padre del solicitante no es originariamente español, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando el certificado literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizado para la acreditación de la nacionalidad española del mismo., no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española

como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (22ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. S.-M. M. F., nacida el 17 de noviembre de 1964 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 17 de noviembre de 1964 en L. H. (Cuba), hija de Don E.-R. M. C., nacido el 14 de junio de 1939 en C. A. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D<sup>a</sup>. A.-C. F. G., nacida el 22 de mayo de 1942 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 12 de abril de 2007; certificado literal español de nacimiento del abuelo materno de la solicitante, Don V. F. S., nacido el 9 de marzo de 1906 en A. B., A.; certificados locales en extracto de matrimonio de los padres y de los abuelos maternos de la interesada y certificado de defunción del abuelo materno de la solicitante.

2. Con fecha 17 de septiembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, alegando la nacionalidad española de su abuelo materno y que transmitió a su madre. Aporta la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento, certificado negativo de antecedentes penales, certificado de matrimonio, cartilla del ejército español, carnet de identidad del Centro Asturiano de La Habana, título de carnet de conducir, certificado de inscripción en el registro de matrícula de ciudadanos españoles en el Consulado General de España en La Habana y certificado de entrada en Cuba del abuelo materno; carnet de identidad cubano y certificado en extracto de nacimiento de la progenitora de la solicitante; certificado literal español de nacimiento de la madre de la interesada y certificado cubano en extracto de matrimonio de los progenitores de la peticionaria.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que teniendo en cuenta que la progenitora española de la solicitante optó por la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 12 de abril de 2007, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de

diciembre de 2011 (4ª).10 de febrero 2012 (42ª) 17 de febrero 2012 (30ª) 22 de febrero 2012 (53ª) 6 de julio 2012 (5ª) 6 de julio 2012 (16ª) 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida el 17 de noviembre de 1964 en La Habana (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil Consular se dictó auto el 17 de septiembre de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición, y conforme a lo solicitado por la interesada en el Anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 22 de noviembre de 2011. Se exige, en este caso, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o

atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, la que se produce ope legis desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código Civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución española y 24 del Código Civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código Civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española, la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código

Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (23ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Dª. M. P. F., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 9 de mayo de 1975 en S. G., L. V. (Cuba), hija de Don S.-A. P. M., nacido el 2 de octubre de 1948 en Q. G., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana y española y de Dª O. F. L., nacida el 25 de junio de 1955 en Q. G., L. V. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la solicitante; certificado literal español de nacimiento del padre de la solicitante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 17 de agosto de 2011;

certificado literal cubano de nacimiento del progenitor; certificados literales cubanos de nacimiento y de defunción del abuelo paterno de la solicitante, Don S.-F. P. P., nacido el 7 de julio de 1888 en Q. G., S. C. (Cuba), quien falleció el 5 de enero de 1971 en S. G., V. C. (Cuba).

2. Con fecha 17 de abril de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, dicta auto por el que deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen de la promotora, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el progenitor español de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 17 de agosto de 2011, cuando la solicitante era mayor de edad, por lo cual no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de fecha 4 de noviembre de 2008, que regula especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y alegando que en el auto recurrido se indica por error en el resultando del mismo que la interesada es hija de D<sup>a</sup>. M. P. M., lo que no es cierto, estimando que acredita los requisitos establecidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen. Aporta la siguiente documentación: cédula de identidad cubana y certificado literal cubano de la interesada; certificados literales cubanos de nacimiento del padre y del abuelo paterno de la solicitante y certificado literal local de defunción del abuelo paterno.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que se indica que el progenitor español de la solicitante optó a la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 17 de agosto de 2011, cuando la interesada era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de fecha 4 de noviembre de 2008 que regula la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español. Por otra parte, señalan que existe un error formal en la resolución dictada en su día por el encargado del registro civil consular, en especial, en lo relativo al nombre del progenitor que consta en el “resultando” de la misma, siendo lo correcto, S.-A. P. M.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria

primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5ª), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 17 de abril de 2015 denegando lo solicitado, en el que el nombre del progenitor que figura en el resultando de la misma no es correcto, debiendo constar que el padre de la interesada es Don S.-A. P. M.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, ya que el progenitor de la interesada adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos de 17 de agosto de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 15 de junio de 2015.

IV. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de

padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 17 de agosto de 2011, inscrita con fecha 15 de junio de 2015, la ahora optante, nacida el 9 de mayo de 1975, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.

V. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso el progenitor de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, –de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción–, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI. En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 –), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22,

párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII. La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX. En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este centro directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con

anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X. Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española

que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI. Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII. La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los

nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII. De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la exposición de motivos de dicha ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2º de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (24ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el

interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. Don R.-A. F. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 21 de octubre de 1934 en B., S. C. (Cuba), hijo de Don F.-A. F. S., nacido el 30 de mayo de 1909 en B., V. C. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D<sup>a</sup>. M.-P. L. S., nacida el 9 de agosto de 1914 en B., V. C. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado literal local de nacimiento del padre del solicitante, en el que consta que éste es hijo de Don E. F. M., natural de C.; certificado literal español de nacimiento del supuesto abuelo paterno del interesado, Don G.-D.-E. F. M., nacido el 23 de diciembre de 1881 en T., L. P.; copia del carnet de extranjero expedido en 1959 a Don E. F. M. con 90 años de edad en ese momento, lo que sitúa su nacimiento en 1869, certificado de matrimonio de los padres del solicitante, formalizado el 23 de septiembre de 1933 en B. (Cuba) y certificado cubano en extracto de defunción del progenitor del interesado, que se produce el 3 de diciembre de 1994 en S. C. (Cuba).

Requerido el interesado a fin de que aporte nueva documentación, acompaña nuevo certificado local en extracto de nacimiento del solicitante, en el que se subsana el nombre de su abuelo paterno por el de G.-D.-E. y nuevo certificado local en extracto de nacimiento de su progenitor, en el que se subsana el nombre del padre del inscrito en el mismo sentido, no aportando el certificado literal de nacimiento de su abuelo a nombre de E. F. M., tal como se había solicitado.

2. Con fecha 16 de enero de 2015, la encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la filiación española de su progenitor, indicándose que requerido el peticionario a fin de que aportara documentación necesaria para poder probar los requisitos legales exigidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 del Código Civil, los requerimientos no fueron atendidos por el solicitante.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que Don G.-D.-E. F. M. y Don E. F. M. son la misma persona y corresponden ambos a su abuelo paterno, que fue bautizado con el nombre de E. y es el que utilizó en todos sus documentos en Cuba, solicitando sea analizada nuevamente su solicitud de nacionalidad española por opción. Aporta la siguiente documentación: partida de bautismo a nombre de E.-J.-D. F. M., nacido el 29 de marzo de 1875 en T., L., L. P., expedido por la Diócesis de Canarias y certificado literal español de nacimiento de Don G.-D.-E. F. M., en el que consta que nació el 23 de diciembre de 1881 en T., L. P.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que, de acuerdo con la documentación local aportada, consta que el solicitante es nieto por línea paterna de Don E. F. M., natural de C., hijo de J. y C.

Por otra parte, se informa que el carnet de extranjero del abuelo fue expedido en el año 1959 a la edad de 90 años, con lo cual ubica su nacimiento en el año 1869; sin embargo, en la partida de nacimiento española se consigna que el inscrito es Don G.-D.-E. F. M., hijo de J. y C., nacido el 23 de diciembre de 1881, apreciándose una diferencia entre ambos nacimientos de 12 años.

Asimismo, se indica en el informe que, requerido el solicitante en fecha 29 de marzo de 2012, aporta nuevos certificados de nacimientos locales, suyo y de su padre, donde consta “subsano” el nombre de su abuelo y padre de su progenitor a Don G.-D.-E. F. M., por lo que no ha queda establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española del solicitante.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en Cuba en 1934, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 16 de enero de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la filiación española del progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

El interesado indica en su recurso que su abuelo paterno, inscrito en el Registro Civil español como G.-D.-E. F. M., fue bautizado con el nombre de E. F. M., que es el que utilizó y figura en toda su documentación cubana.

Sin embargo, examinado la documentación justificativa aportada al expediente, se constatan algunas contradicciones. Así, de acuerdo con el certificado literal español de nacimiento, G.-D.-E. F. M. nació el 23 de diciembre de 1881 en T., L. P., mientras

que de acuerdo con el certificado español de bautismo, Don. E. F. M. nació el 29 de marzo de 1875 en dicha localidad de T.

Por otra parte, en el certificado de inscripción en el Registro de Extranjeros de la República de Cuba, a nombre de E. F. M., se hace constar que el mismo tenía la edad de 90 años en la fecha de su inscripción que se produce en 1959, lo que sitúa su nacimiento en 1869, dato que no es coincidente ni con el certificado de bautismo ni con el certificado de nacimiento aportados al expediente.

De este modo, las contradicciones anteriormente citadas en la documentación aportada, no permiten determinar que en el solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de su filiación española.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (25ª)**

#### **III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española**

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Dª. C.-M. R. T., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 21 de octubre de 1989 en C., L. H. (Cuba), hija de Don J.-P. R. G., nacido el 11 de octubre de 1955 en L. H. (Cuba) y de Dª. I.-M. T. R., nacida el 3 de septiembre de 1961 en L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la interesada; certificado local en extracto de nacimiento del padre de la solicitante y certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna de la promotora, Dª. A.-C. G. M., nacida el 4 de noviembre de 1936 en L. H. (Cuba), con inscripción marginal

de opción por la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 en fecha 22 de septiembre de 1998 y posteriormente, opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 23 de marzo de 2010.

2. Con fecha 23 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuela, es ciudadana española y reside actualmente en España, aportando certificación literal española de nacimiento de la misma, que ya se encontraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, según la documentación aportada, consta que la solicitante es bisnieta de emigrante española y que su padre es hijo natural de padres cubanos, nieto por vía materna de abuela natural de R., L. C. (España). Por otra parte, se indica que la abuela de la solicitante, natural de L. H. (Cuba), optó a la nacionalidad española el 22 de septiembre de 1998, en virtud de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, según resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado y, posteriormente a la nacionalidad española de origen, el 23 de marzo de 2010, en virtud de la Ley 52/2007. Por tanto, no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1989, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto de fecha 23 de marzo de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, se han aportado certificados locales de nacimiento de la interesada y de su padre, así como certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna de la solicitante, con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española no de origen en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 y posterior opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En este caso, la solicitante es bisnieta por vía paterna de ciudadana originariamente española nacida en R. (L. C.), que emigró a Cuba. Su hija, abuela paterna de la interesada, nació en noviembre de 1936 en L. H., adquiriendo la nacionalidad española no de origen por opción, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 en fecha 22 de septiembre de 1998 y posteriormente, ejercitó la opción por la nacionalidad española de origen, en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 23 de marzo de 2010.

Por tanto, y dado que la eficacia de la inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por opción, una vez extendida, se retrotrae a la fecha del acta de declaración de la voluntad de optar o recuperar o a la de formalización del juramento o promesa, por ser éste el momento en el que el adquirente ha agotado la actividad fundamental a él exigida, en la fecha de nacimiento del progenitor de la solicitante, que se produce el 11 de octubre de 1955, su madre (abuela paterna de la interesada) ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que el padre de la promotora no nació originariamente español, sino cubano. Por tanto, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (26ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. D<sup>a</sup>. A.-M. T. B., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 12 de agosto de 1962 en C., L. H. (Cuba), hija de Don H.-J. T. Q. nacido el 19 de abril de 1934 en S. B., L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D<sup>a</sup>. N.-R. B. C., nacida el 31 de agosto de 1942 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, en fecha 28 de mayo de 1997 y certificado literal español de nacimiento del abuelo materno de la solicitante, Don R. B. S., nacido el 25 de octubre de 1907 en G., A.

2. Con fecha 5 de junio de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en L. H. (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, alegando la nacionalidad española de origen de su abuelo materno y acompañando acta de nacimiento del mismo, que ya se encontraba en su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que teniendo en cuenta que la progenitora española de la solicitante optó por la nacionalidad española no de origen en fecha 28 de mayo de 1997, y la misma no es originariamente española, dado que su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana al momento de su nacimiento, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida el 12 de agosto de 1962 en C., L. H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocida en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual "las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar a la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de mayo de 1997 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de agosto de 1997, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil Consular se dictó auto el 5 de junio de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese

sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición, y conforme a lo solicitado por la interesada en el Anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 20 de diciembre de 2011. Se exige, en este caso, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código Civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución española y 24 del Código Civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código Civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles *de origen*) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también

para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española, la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, es extensible también a la opción de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V. En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando el certificado literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizado para la acreditación de la nacionalidad española del mismo, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

## **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (27ª)**

### **III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española**

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. J. S. J. C., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 18 de febrero de 1981 en L. H. (Cuba), hija de Don J. S. J. P., nacido el 19 de marzo de 1952 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D<sup>a</sup>. L.-E. C. S., nacida en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la interesada; certificado local en extracto de nacimiento del padre de la solicitante; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la promotora, Don A. S. J. C., nacido el 1 de octubre de 1909 en V. (V.), originariamente español; carta de ciudadanía cubana otorgada al abuelo paterno en fecha 17 de marzo de 1937 y certificado cubano en extracto de defunción del mismo, acaecido en A. N. (Cuba) el 9 de diciembre de 1985.

2. Con fecha 12 de agosto de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que formuló su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, como nieta de abuelo español, en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007, la cual establecía que podían adquirir la nacionalidad española los nietos de ciudadanos españoles, que perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española a consecuencia del exilio.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución,

junto con informe, en el que indica que, teniendo en cuenta que el abuelo español de la solicitante obtuvo la nacionalidad cubana en fecha 17 de marzo de 1937, y su hijo, padre de la solicitante, nace en fecha 19 de marzo de 1952, no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto de fecha 12 de agosto de 2014, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que

fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada, y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello, que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Así, el abuelo paterno de la solicitante, originariamente español, adquiere la ciudadanía cubana el 17 de marzo de 1937, perdiendo la nacionalidad española en dicho momento, de acuerdo con la documentación aportada al expediente y su hijo (padre de la solicitante) nace el 19 de marzo de 1952, por tanto, con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad cubana por su padre, por lo que el progenitor de la solicitante no nació originariamente español sino cubano. Por tanto, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los

documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (28ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don J.-A. N. A., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en L. H. (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 16 de agosto de 1966 en P., L. H. (Cuba), hijo de Don J.-C. N. O., nacido el 8 de septiembre de 1926 en P., V. C. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D<sup>a</sup>. C. A. B., nacida el 21 de julio de 1935 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana; cédula de identidad cubana y certificado cubano en extracto de nacimiento del interesado; certificados locales en extracto de nacimiento y defunción del padre del solicitante; certificado cubano en extracto de matrimonio de la madre del interesado con persona distinta del padre del solicitante, formalizado en L. H. el 21 de octubre de 1974; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno del promotor, Don S.-R. N. G., nacido el 30 de julio de 1897 en L. G., S. C. T. (España), originariamente español y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, donde el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide no son los utilizados habitualmente.

2. Con fecha 21 de abril de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega lo solicitado por el interesado, ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta de que los documentos aportados presentan

ciertas irregularidades que no permiten acceder a lo solicitado, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que solicitó la nacionalidad española como nieto de abuelo español de origen y que entregó todos los documentos exigidos por la Ley 52/2007. Adjunta de nuevo como documentación: certificados locales en extracto de nacimiento del interesado y de sus progenitores; certificado cubano en extracto de matrimonio de la madre del solicitante con persona distinta del progenitor; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno y documentos de inmigración y extranjería del mismo.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, irregularidades que no permiten determinar que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto el 21 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, se han aportado certificados cubanos de nacimiento del interesado y de su padre, así como certificado español de nacimiento del abuelo paterno del interesado. Sin embargo, la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por la encargada del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaba el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. N. G., en su residencia en Cuba. Así, los documentos expedidos el 13 de abril de 2010 por la asesora jurídica de la Dirección de Inmigración

y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, están emitidos con un formato, cuño y firma distinta a la habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, tal como ha constatado el Registro Civil Consular de España en La Habana.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del mismo, no consta ni se ha acreditado en modo la condición de exiliado del abuelo paterno, dado que su salida de España se produjo con anterioridad al 18 de julio de 1936.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (29ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don R.-G. M. C., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 5 de marzo de 1944 en C. (Cuba), hijo de Don J.-J.-A. M. T., nacido el 7 de octubre de 1907 en Ca. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª D.-D. C. G., nacida el 9 de mayo de 1917 en C. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de

nacimiento del padre del solicitante; certificado de bautismo de la abuela paterna del solicitante, D<sup>a</sup>. M.-J. T. V., nacida el 27 de diciembre de 1882 en C. (Cuba), expedido por el párroco de Nuestra Señora de la Soledad, provincia y archidiócesis de C. (Cuba); certificación literal de partida de bautismo del bisabuelo español del interesado, Don V. T. T., nacido el 16 de octubre de 1854 en Z., expedido por el Obispado de Z.; certificado literal cubano de matrimonio de los progenitores del solicitante, formalizado en Camagüey (Cuba) el 4 de mayo de 1941; certificado de matrimonio religioso formalizado el 13 de septiembre de 1882 por los abuelos paternos del promotor, expedido por el párroco de La Catedral, archidiócesis de C. (Cuba); certificado del matrimonio religioso formalizado el 19 de enero de 1881 por el bisabuelo español del solicitante, Don V. T. T. con D<sup>a</sup>. C.-I. V. M., expedido por el párroco de la iglesia de Santo Cristo del Buen Viaje, archidiócesis de C. (Cuba) y certificación negativa de ciudadanía cubana de la abuela paterna del solicitante.

2. Con fecha 12 de agosto de 2014, la encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuela paterna nació en 1882, bajo la constitución de 1876, que establecía en su artículo primero que son españoles “los hijos de padre o madre españoles aunque hayan nacido fuera de España” y que su abuela nunca perdió la nacionalidad española, solicitando se revise su expediente. Aporta como documentación: certificado negativo de jura de intención de adquirir ciudadanía cubana de su abuela paterna, expedido por la registradora del Estado Civil de Camagüey (Cuba) y copia del Título I de la Constitución Española de 1876.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, la abuela española del solicitante pierde la nacionalidad española en el año 1903, al llegar a la mayoría de edad y haber nacido en Cuba, al amparo de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil en su redacción de 1889, por tanto, el padre del solicitante nace en el año 1907 cuando su progenitora ostentaba la nacionalidad cubana, no quedando establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1944, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 12 de agosto de 2014, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. De acuerdo con lo establecido en el artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en el territorio o marcharse de él.... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”.

La abuela paterna del interesado no es natural de la Península, ya que nació en Cuba en 1882, por lo que no pudo formular la declaración de conservación de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el Tratado de París. De este modo, de acuerdo con el artículo 20 del Código Civil vigente en dicha fecha, redacción original por Real Orden de 24 de julio de 1889, perdió su nacionalidad española al llegar a la mayoría de edad en 1903, adquiriendo la nacionalidad cubana. Por tanto, cuando nació su hijo (progenitor del solicitante) en 1907, su madre (abuela paterna) ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que el padre del solicitante no nació originariamente español, sino cubano.

De lo anteriormente indicado, se desprende que el padre del solicitante no es originariamente español, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (30ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Dª. K. V. I., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 8 de septiembre de 1945 en C., V. C. (Cuba), hija de Don M.-A.-F. V. P., nacido el 10 de octubre de 1915 en V. (Cuba) y de Dª M.-J. I. S., nacida el 19 de septiembre de 1912 en C., S. C. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la interesada; certificado local en extracto de nacimiento de la madre de la solicitante, en el que consta que ésta es hija de Don J. I. D., natural de España; certificado literal español de nacimiento del abuelo materno de la interesada, nacido el 23 de febrero de 1876 en L. P., S. C. T.; certificado literal de ciudadanía cubana del abuelo materno, adquirida el 18 de septiembre de 1908 y certificado cubano en extracto de defunción del abuelo materno de la solicitante.

2. Con fecha 9 de abril de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que estima que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no solicita la nacionalidad española por su madre, sino por su abuelo materno, originariamente español, solicitando se revise su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta

dictado conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, según consta en la carta literal de ciudadanía expedida el 18 de septiembre de 1908 a favor del abuelo español de la solicitante, se aprecia que éste entró en Cuba en el año 1896, siendo ésta aún colonia de España, y no se inscribió en el Registro General de Españoles al entrar en vigencia el Tratado de París de fecha 11 de abril de 1899. Consecuentemente, se considera que renunció a la nacionalidad española y adoptó la nacionalidad cubana, según se establecía en el artículo IX de dicho tratado, por lo que su hija, madre de la solicitante, nacida en fecha 19 de septiembre de 1912, nace de padre cubano, no quedando establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1945, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 9 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitora.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas

personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación de la progenitora presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que la progenitora de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el expediente de referencia, se aporta la carta de ciudadanía cubana del abuelo materno de la promotora de fecha 18 de septiembre de 1908, en la que consta la renuncia a la nacionalidad española y su hija, progenitora de la solicitante, nace el 19 de septiembre de 1912, con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad cubana por su progenitor, por lo que ésta adquirió al nacer la nacionalidad cubana.

Por otra parte, de acuerdo con el informe emitido por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, el abuelo materno de la solicitante, nacido el 23 de febrero de 1876 en L. P., S. C. T., perdió la nacionalidad española en abril de 1900, en virtud de lo establecido en el artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, que establecía que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán

permanecer en el territorio o marcharse de él.... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”, indicándose en la carta literal de ciudadanía cubana del abuelo, que éste no se inscribió como español en el Registro General de Españoles al entrar en vigencia el Tratado de París, considerándose que renunció a la nacionalidad española, adoptando la cubana.

De lo anteriormente indicado, se desprende que la madre de la solicitante no es originariamente española, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando el certificado literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizado para la acreditación de la nacionalidad española del mismo, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la condición de exiliado del abuelo materno, dado que su salida de España se produjo con anterioridad al 18 de julio de 1936.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (31ª)**

#### **III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española**

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el

interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. Don Y.-J. P. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 19 de agosto de 1987 en J., S. S. (Cuba), hijo de Don P.-P. P. G., nacido el 7 de junio de 1963 en C., J., C. (Cuba), de nacionalidad cubana y española de D<sup>o</sup>. B.-M. L. M., nacida el 14 de julio de 1966 en S. S. (Cuba), de nacionalidad cubana; carnet de identidad cubano y certificado literal cubano de nacimiento del solicitante; certificado literal español de nacimiento del padre del interesado, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, con efectos de 7 de mayo de 2007 y posterior opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 18 de noviembre de 2010 y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, Don F.-M. P. T., nacido el 9 de marzo de 1911 en E. P., S. C. T. (España).

2. Con fecha 4 de febrero de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, dicta auto por el que deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen del promotor, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el progenitor español del solicitante optó por la nacionalidad española de origen, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 18 de noviembre de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, por lo cual no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de fecha 4 de noviembre de 2008, que regula especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y alegando que su abuelo paterno nunca obtuvo la nacionalidad cubana, de acuerdo con los documentos de inmigración y extranjería aportados al expediente, por lo que considera que su padre nació originariamente español, derecho que se reconoció a su tía y hermana de su progenitor. Aporta, entre otros, la siguiente documentación: certificados literales españoles de nacimiento de su padre y de una hermana de su progenitor, inscritos en el Registro Civil Consular de España en La Habana; certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno; documentos de inmigración y extranjería del abuelo español y certificado cubano en extracto de nacimiento del interesado.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que el progenitor español del solicitante optó a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil el 7 de mayo de 2007 y, posteriormente, a la nacionalidad española de origen en fecha 18 de noviembre de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que concurran los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de fecha 4 de noviembre de 2008, que regula la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

Por otra parte, en relación con las alegaciones del reclamante en su escrito de recurso, se informa que el abuelo español del solicitante reinscribió su nacimiento en el registro civil cubano el 24 de octubre de 1960, con lo cual, a partir de dicho momento adquirió la nacionalidad cubana y su hijo, padre del solicitante, nace el 7 de junio de 1963, cuando su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana. Se aporta al expediente certificado cubano en extracto de nacimiento del abuelo del solicitante, en el que consta la fecha del asiento de reinscripción.

Asimismo, en relación con la tía del promotor, hermana de su padre, a la que también cita el interesado en su escrito de recurso para fundamentar su pretensión, se indica que fue citada por el Consulado General de España en La Habana para firmar el acta de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, cita a la cual no compareció, procediéndose a subsanar en su certificado de nacimiento, la nacionalidad de su padre por “cubana”, haciéndose constar que el asiento correspondiente al tomo 272, página 569, número 285 de dicho registro civil consular, no prejuzga la nacionalidad española de la inscrita.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007,

de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 4 de febrero de 2014 denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, ya que el progenitor del interesado optó a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil el 7 de mayo de 2007 y, posteriormente, a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos en fecha 18 de noviembre de 2010, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 10 de enero de 2011.

IV. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 18 de noviembre de 2010, inscrita con fecha 10 de enero de 2011, el ahora optante, nacido el 19 de agosto de 1987, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.

V. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI. En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de

nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria –artículo 17 –y las adquisiciones derivativas –artículos 19 a 22–), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII. La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX. En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este centro directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción –con efectos de nacionalidad de origen –, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la

entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X. Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a

los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI. Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII. La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII. De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la exposición de motivos de dicha ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2º de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos –, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en

la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

XIV. Finalmente, en relación con las alegaciones formuladas por el interesado en su escrito de recurso, se indica que el abuelo español del solicitante reinscribió su nacimiento en el registro civil cubano en fecha el 24 de octubre de 1960, por lo que en dicho momento adquirió la nacionalidad cubana. Por tanto, cuando nace el padre del recurrente, el 7 de junio de 1963, su progenitor (abuelo paterno) no ostentaba la nacionalidad española, por lo que el padre del promotor no nació originariamente español, sino cubano.

Por otra parte, en relación con el certificado literal español de nacimiento de una tía del interesado (hermana de su padre) aportado al expediente en vía de recurso para justificar la nacionalidad española de origen de su progenitor, se indica, de acuerdo con el informe emitido por el Consulado General de España en La Habana, que la misma estuvo citada en el citado consulado para firmar el acta de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil, cita a la que no compareció y que, por tal motivo, se procedió a subsanar la nacionalidad de su progenitor a “cubana”, haciendo constar que el asiento practicado en dicho registro civil consular no prejuzga la nacionalidad española de la inscrita.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (32ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1. Don A.-F. R. T., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 26 de febrero de 1983 en P. R., L. H. (Cuba), hijo de Don J.-P. R. G., nacido el 11 de octubre de 1955 en L. H. (Cuba) y de D<sup>a</sup>. I.-M. T. R., nacida el 3 de septiembre de 1961 en L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de nacimiento del padre del solicitante y certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna del promotor, D<sup>a</sup>. A.-C. G. M., nacida el 4 de noviembre de 1936 en L. H. (Cuba), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 en fecha 22 de septiembre de 1998 y posteriormente, opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 23 de marzo de 2010.

2. Con fecha 23 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuela, es ciudadana española y reside actualmente en España, aportando certificación literal española de nacimiento de la misma, que ya se encontraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, según la documentación aportada, consta que el solicitante es bisnieto de emigrante española y que su padre es hijo natural de padres cubanos, nieto por vía materna de abuela natural de R., L. C. (España). Por otra parte, se indica que la abuela del solicitante, natural de L. H. (Cuba), optó a la nacionalidad española el 22 de septiembre de 1998, en virtud de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, según resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado y, posteriormente a la nacionalidad española de origen, el

23 de marzo de 2010, en virtud de la Ley 52/2007. Por tanto, no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto de fecha 23 de marzo de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación

literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, se han aportado certificados locales de nacimiento del interesado y de su padre, así como certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna del solicitante, con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española no de origen en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 y posterior opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En este caso, el solicitante es bisnieto por vía paterna de ciudadana originariamente española nacida en R. (L. C.), que emigró a Cuba. Su hija, abuela paterna del interesado, nació en noviembre de 1936 en L. H., adquiriendo la nacionalidad española no de origen por opción, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 en fecha 22 de septiembre de 1998 y posteriormente, ejercitó la opción por la nacionalidad española de origen, en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 23 de marzo de 2010.

Por tanto, y dado que la eficacia de la inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por opción, una vez extendida, se retrotrae a la fecha del acta de declaración de la voluntad de optar o recuperar o a la de formalización del juramento o promesa, por ser éste el momento en el que el adquirente ha agotado la actividad fundamental a él exigida, en la fecha de nacimiento del progenitor del solicitante, que se produce el 11 de octubre de 1955, su madre (abuela paterna del interesado) ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que el padre del promotor no nació originariamente español, sino cubano. Por tanto, no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (33ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don J. H. G., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 28 de agosto de 1956 en L. H. (Cuba), hijo de Don J.-M. H. G., nacido el 11 de febrero de 1914 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. M.-A. G. R., nacida el 10 de marzo de 1922 en M., L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado cubano en extracto de nacimiento del padre del solicitante, en el que consta que es hijo de Dª. A. G. G., natural de C.; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna del solicitante, nacida el 12 de junio de 1889 en P., S. C. T. (España); certificado de defunción de la abuela paterna del solicitante, acaecido el 21 de junio de 1972, en el que se indica que el estado civil de la misma en la fecha de su fallecimiento era viuda; certificado local en extracto de matrimonio de los padres del solicitante; y certificado cubano en extracto de defunción del progenitor del solicitante, acaecido el 19 de enero de 1972.

Con fecha 30 de agosto de 2010, la encargada del registro civil consular requiere al interesado a fin de que aporte nueva documentación, en particular, documentos de inmigración y extranjería de la abuela, certificado de matrimonio de los abuelos y certificado de defunción de su abuelo paterno. Atendiendo parcialmente al requerimiento, aporta certificación negativa de matrimonio de los abuelos paternos, expedida por la registradora del Estado Civil de P., L. H. y certificado expedido por el Ministerio del Interior cubano, en el que se indica que consta la inscripción en el registro de extranjeros cubano de la abuela del solicitante, formalizada en C. con 55 años de edad.

2. Con fecha 2 de abril de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado, ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, aportando la siguiente documentación: certificación negativa de matrimonio de los abuelos paternos del interesado, expedida por el párroco de S. G. P. G. (Cuba); certificado negativo de constancia de autorización para contraer matrimonio canónico de los abuelos paternos, expedida por el Arzobispado de La Habana; certificación negativa de matrimonio de los abuelos del solicitante, expedida por la registradora del Estado Civil de L. H. y certificado negativo de adquisición de la nacionalidad cubana por la abuela paterna del promotor, expedido por el jefe de la Oficina de Trámites Playa de la Dirección de Identificación, Inmigración y Extranjería cubana.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, dado que en la partida de defunción de la abuela española del solicitante, constaba que su estado civil en el momento del fallecimiento era viuda, se requirió al interesado a fin de que aportara nueva documentación, entre otros, certificado de defunción del abuelo paterno, recibándose documentación parcial con contradicciones con lo consignado en el certificado de defunción de la abuela.

Por tanto, informan que, de acuerdo con lo consignado en el certificado de defunción de la abuela paterna, se evidencia que contrajo matrimonio con extranjero, aunque no se encuentre precisada la fecha, por lo que a partir de ese momento siguió la condición de su marido, según expresa el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria. Por tanto, a la luz de las contradicciones presentes respecto al estado civil de la abuela del solicitante, no queda fehacientemente demostrada la nacionalidad de origen de su hijo, padre del interesado, por lo que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y

67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1956, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 2 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que

la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso –cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Así, se ha aportado al expediente certificado de defunción de la abuela paterna del interesado, nacida en P., S. C. T. en 1889, en el que consta que el estado civil de la misma en la fecha de su fallecimiento, acaecido en junio de 1972, era de viuda. Sin embargo, este dato resulta contradictorio con la documentación aportada por el solicitante atendiendo al requerimiento que le fue formulado y en vía de recurso, en particular, certificación negativa de inscripción de matrimonio de los abuelos paternos, expedida por la registradora del Registro del Estado Civil Provincial de La Habana. Por otra parte, el recurrente no aportó al expediente documentación complementaria que pudiera acreditar el estado civil de su abuelo, tal como se le requirió, en particular, partida de defunción de éste.

De este modo, dadas las contradicciones reflejadas en la documentación integrante del expediente, no queda fehacientemente demostrado que el padre del interesado naciera originariamente español, dado que de acuerdo con lo consignado en el certificado de defunción de la abuela del interesado, ésta contrajo matrimonio con ciudadano extranjero, si bien no se encuentra precisada la fecha, por lo que en aplicación del artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, que establece que “la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”, habría perdido la nacionalidad española, adquiriendo la cubana.

Por tanto, no ha quedado demostrado que en el solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

## Resolución de 10 de noviembre de 2017 (10ª)

### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo (Brasil).

#### HECHOS

1. Don C.-A. B. S., nacido el 16 de noviembre de 1959 en M., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (Anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 5 de octubre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 4 de noviembre de 2014, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado el 13 de noviembre de 2014, de acuerdo con el certificado de acuse de recibo remitido por el servicio de correos brasileño y, transcurrido el plazo establecido, el promotor atendió parcialmente el requerimiento de documentación, no aportando ni el certificado literal español de nacimiento de su abuelo ni el certificado de no naturalización del mismo en Brasil, con los que se hubiese podido probar que efectivamente era hijo de español de origen.

3. Con fecha 30 de enero de 2015, el encargado del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la totalidad de los documentos que le fueron requeridos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no había podido aportar en plazo la partida de nacimiento de su abuelo, debido a desconocer en qué provincia de España había nacido, localizándola finalmente en el pueblo de O. C., S. Acompaña la siguiente documentación: certificados locales de nacimiento del solicitante y de su padre, Don J. B., nacido el 13 de abril de 1915 en M. A. P., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña; copia de certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno del solicitante, Don S. B. V., nacido el 8 de junio de 1872 en O. C., S. (España), originariamente español y copia de certificado negativo de naturalización del abuelo paterno, expedido por el Departamento de Extranjeros del Ministerio de Justicia brasileño.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, podría corresponder al interesado la nacionalidad española de origen, en aplicación de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, siempre que aportara los originales de los documentos correspondientes al abuelo paterno del solicitante, que constan en copia en el registro civil consular.

El encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, redactado en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera al promotor a fin de que aporte certificados literales de nacimiento del mismo y de su progenitor, traducidos y legalizados, original del certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno del solicitante y certificado original, traducido y legalizado, de no naturalización del abuelo paterno del promotor. Atendiendo a lo solicitado, el interesado aportó en el registro civil consular la documentación que le fue solicitada.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en M., S. P. (Brasil) el 16 de noviembre de 1959 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del Registro Civil Consular se dictó auto de fecha 30 de enero de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que

no ha acreditado que se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación de la citada norma, al haber atendido parcialmente el requerimiento de documentación que le fue solicitado. Posteriormente, en vía de recurso, el promotor aporta copia del certificado literal de nacimiento de su abuelo paterno y certificado local de no naturalización del mismo, acompañando los originales de la citada documentación cuando le fueron requeridos por este centro directivo.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

V. Si bien el promotor no aportó la documentación requerida por el encargado del Registro Civil Consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, originales del certificado literal de nacimiento brasileño del interesado, debidamente legalizado, así como el certificado literal de nacimiento brasileño de su progenitor, igualmente legalizado, en el que consta que el mismo es hija de Don S. B. V., originariamente español. Igualmente se aportan originales del certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno del interesado y certificación de no naturalización como brasileño del mismo.

De este modo, se constata que el interesado es hijo de progenitor español de origen, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el acuerdo apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la

inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (11ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Dª. M.-M. L. P., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 30 de mayo de 1956 en G., L. V. (Cuba), hija de Don P. L. C., nacido el 1 de agosto de 1913 en L. L. T., Z. M. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. O.-J. P. C., nacida el 5 de diciembre de 1920 en C., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; cédula de identidad cubana y certificado local en extracto de nacimiento de la interesada; certificado literal cubano de nacimiento del padre de la solicitante; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don F. L. R., nacido el 13 de noviembre de 1887 en M., S. C. T. (España); certificado cubano en extracto de matrimonio de los progenitores de la solicitante, formalizado en G., L. V. (Cuba) el 20 de diciembre de 1959 y certificado en extracto de defunción del padre de la interesada, acaecido en Guayos el 24 de marzo de 1993.

Requerida la interesada a fin de que aporte nueva documentación, acompaña documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno que, de acuerdo con el informe emitido por la encargada del registro civil consular, son de dudosa procedencia y autenticidad. Así, se encuentra en el expediente comunicación del Ministerio de Relaciones Exteriores cubano, en el que indica que existe una presunción de falsedad en la legalización ejecutada en los documentos pertenecientes al abuelo de la interesada, por lo que los originales quedan a disposición de las autoridades competentes a los fines de la investigación correspondiente.

2. Con fecha 12 de mayo de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega lo solicitado por la interesada, ya que estima que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, y acompañando certificaciones cubanas negativas de jura de intención para la obtención de la ciudadanía cubana de su abuelo paterno, expedidas por las registradoras del Estado Civil de Z. M. y de P.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que, en el caso de referencia, los cuños de legalización del Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba plasmados en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, aportados por la solicitante presentan dudas de autenticidad, por lo que se aprecia que dichos documentos son apócrifos, fraude documental verificado tras la obtención de prueba concluyente de la autoridad cubana competente, no permitiendo determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en Cuba en 1956 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de diciembre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto el 12 de mayo de 2014, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

En el presente caso, se ha aportado certificados cubanos de nacimiento de la interesada y de su padre, así como certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la interesada. Sin embargo, la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por la encargada del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. L. R., en su residencia en

Cuba. Así, el Ministerio de Relaciones Exteriores cubano, comunicó al Consulado General de España en la Habana con fecha 11 de abril de 2014, la presunción de falsedad en la legalización de los documentos de inmigración y extranjería del abuelo de la solicitante aportados al expediente, expedidos el 18 de mayo de 2011 por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano.

De este modo, las irregularidades observadas en la documentación aportada por la interesada, no permiten determinar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en particular, la nacionalidad originariamente española de su progenitor.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (12ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don A.-R. R. R., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 31 de mayo de 1955 en F., L. V. (Cuba), hijo de Don C.-M. R. A., nacido el 24 de mayo de 1920 en F., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. C.-E. R. M., nacida el 5 de julio de 1924 en F., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; cédula de identidad cubana y certificado literal cubano de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de nacimiento de la madre del solicitante; certificado literal español de bautismo del abuelo materno del promotor, Don A. R. V., nacido el 2 de mayo de 1894 en L. F., C., A.; certificación negativa de inscripción de nacimiento del abuelo materno, expedida por el Registro Civil de Carreño, Asturias; certificación local en extracto de

matrimonio de los padres del interesado, formalizado en F. (Cuba) el 14 de noviembre de 1943; certificado local en extracto de defunción de la madre del solicitante y certificados cubanos de inmigración y extranjería del abuelo materno, en los que la firma de la funcionaria que los expide no es correcta.

2. Con fecha 16 de enero de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en L. H. (Cuba) dicta auto por el que deniega lo solicitado por el interesado, ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta de que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que no permiten acceder a lo solicitado, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de la madre del promotor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que solicitó la nacionalidad española como nieto de abuelo español de origen y que entregó todos los documentos exigidos por la Ley 52/2007.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que el formato y la firma consignada en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno, no se corresponde con los habitualmente utilizados por la funcionaria que los expide, irregularidades que no permiten determinar que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007,

de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto el 16 de enero de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil –.

En el presente caso, se han aportado certificados cubanos de nacimiento del interesado y de su madre, así como certificado español de bautismo y certificado negativo de inscripción en el registro civil español del abuelo materno del interesado. Sin embargo, la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que la progenitora del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo

que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por la encargada del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaba el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. R. V., en su residencia en Cuba. Así, los documentos expedidos el 18 de mayo de 2011 por la jefa del Servicio de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, están emitidos con una firma distinta a la habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, tal como ha constatado el Registro Civil Consular de España en La Habana, irregularidades que no permiten determinar que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de que su progenitora fuese originariamente española.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (13ª)**

#### III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Dª I.-M. R. G., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 17 de noviembre de 1969 en C., M. (Cuba), hija de Don J.-R. R. L., nacido el 17 de septiembre de 1935 en J. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. D.-M. G. B., nacida el 13 de marzo de 1939 en C., M. (Cuba), de nacionalidad cubana y española, adquirida esta

última en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007; documento de identidad cubano y certificado cubano en extracto de nacimiento de la solicitante; certificado literal español de nacimiento de la madre de la solicitante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 27 de septiembre de 2010; certificado literal español de nacimiento de la abuela materna de la solicitante, D<sup>a</sup>. M.-L. B. P., nacida el 5 de julio de 1910 en P., Z.; certificado de defunción de la abuela materna, acaecido en C. el 6 de mayo de 1988 y certificado cubano de inscripción en el registro de extranjeros de la abuela de la solicitante, en el que se indica que se inscribió con 17 años de edad.

2. Con fecha 26 de agosto de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, dicta auto por el que deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen de la promotora, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que la progenitora española de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 27 de septiembre de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, por lo cual no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos la citada ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y alegando que formuló solicitud de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en el Anexo II, como nieta de abuela española de origen. Aporta al expediente modelo de solicitud Anexo II cumplimentado por la solicitante sin registro de entrada en el registro civil consular.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, redactado en los mismos términos expresados en el auto recurrido.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras

de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 26 de agosto de 2015 denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la causa *petendi* respecto de la inicial, pues su solicitud se dirigía a la declaración de la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (Anexo I), mientras que en el recurso lo que plantea es la opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado segundo de la citada disposición adicional (Anexo II), aportando un modelo de solicitud en el que no consta registro de entrada. La resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la progenitora de la interesada hubiese sido originariamente española a efectos de declarar la opción a la nacionalidad española de origen de la solicitante en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Con independencia de lo anteriormente señalado, se indica que se aporta al expediente certificado cubano de inscripción de la abuela materna de la solicitante en el registro de extranjeros con 17 años de edad, por lo que dado que la misma nació en julio de 1910, la inscripción fue formalizada en el año 1927, por lo que no procede reconocer a la misma la condición de exiliada, ya que su salida del territorio español se produjo con anterioridad al 18 de julio de 1936, no cumpliéndose, por tanto, los requisitos establecidos en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para el ejercicio de la opción a la nacionalidad española de origen por esta vía.

IV. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que

no ha acreditado que su madre fuese originariamente española de origen, ya que la misma adquirió la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos de 27 de septiembre de 2010.

V. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española de origen por el ejercicio de la opción establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos de 27 de septiembre de 2010, la ahora optante, nacida el 17 de noviembre de 1969, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.

VI. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su

nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, –de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción–, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VII. En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevinidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 –), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiendo al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX. La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X. En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y

nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este centro directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción – con efectos de nacionalidad de origen –, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

XI. Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII. Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes

18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 n°1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código civil).

XIII. La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIV. De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la exposición de motivos de dicha ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2º de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### III.1.3.2 Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007

#### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (28ª)**

##### III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del encargado del Registro Civil Consular en México (México).

#### **HECHOS**

1. D.-F. R. Z. R. Z., ciudadano mejicano, presenta escrito en el Consulado General de España en Monterrey (México) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en México D.F. el 12 de enero de 1983, hijo de R.-A. R. Z. D., nacido en México D. F. en 1946 y de P. R. Z. O., nacida en México D. F. en 1957, casados en 1981, acta literal de nacimiento del promotor, en el que se hace constar la nacionalidad mejicana de sus progenitores y de sus abuelos tanto paternos como maternos, acta literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Méjico el 25 de marzo de 1981, acta literal de nacimiento del padre del promotor, nacido el 16 de noviembre de 1946, hijo de R. R. Z. y de I. D., ambos de nacionalidad mejicana, copia literal de inscripción de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, R. R. Z. C, nacido en Méjico en 1911 y domiciliado en dicho país e I.-M. D. P., nacida en M. en 1923 y domiciliada en P., celebrado en Francia el 20 de febrero de 1946 e inscripción de dicho matrimonio en el Registro Civil mejicano en 1947, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna del promotor, hija de Á. D. H., natural de M. y de L. P. P. Q., natural de L. (Asturias), con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 10 de julio de 1996, certificado de nacionalidad expedido en 1951 por las autoridades mejicanas, relativo a que la Sra. D. P. tenía su residencia en Méjico y que había

contraído matrimonio en 1946 con el Sr. R. Z., de nacionalidad mejicana por nacimiento, por lo que de acuerdo con la legislación mejicana vigente en aquél momento adquirió la nacionalidad mejicana desde la fecha de su matrimonio, pasaporte mejicano del promotor, traducción del libro de familia de los abuelos paternos del promotor, otorgado en Francia e inscripción en el Registro Civil español del padre del promotor, Sr. R. Z. D., con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, con fecha 30 de mayo de 2006.

2. El encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 de septiembre de 2013, deniega lo solicitado por el interesado, ya que no se ha acreditado que la abuela del promotor tuviera la condición de exiliada, pero en todo caso perdió la nacionalidad española como consecuencia no del exilio sino de su matrimonio en 1946 con un ciudadano de nacionalidad mejicana, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Notificado el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, relatando las circunstancias que afectaron a su familia paterna y que llevarían a considerar a su abuela como exiliada, ya que salió de España entre 1936 y 1955, concretamente en octubre de 1936, llegando a Francia, añadiendo que varios familiares suyos ya han obtenido la nacionalidad española, fundamentalmente sus hermanos y varios primos, adjuntando documentación que ya consta en el expediente y otra como referencias en prensa a su bisabuelo paterno, Sr. D. H., periodista y que vivió exiliado en P., copia de documento al parecer expedido por la asociación de la prensa en Madrid en enero de 1935, y que recoge los datos de la familia del Sr. D., esposa y 3 hijas, entre ellas la abuela del promotor, así como pasaporte español de su abuela.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe en el que se muestra conforme con la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Consular se ratifica en su acuerdo ya que a la interesada no le es aplicable el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en México en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de diciembre en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 15 de diciembre de 2011 denegando lo solicitado.

III. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre –el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles– del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V– sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante, la de su padre y la de su abuela, Sra. Díez Peláez, resultando su nacimiento en España en el año 1923 y su nacionalidad española, por lo que esta resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V. Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del

supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero ( lo que ocurría hasta la reforma del Código Civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código Civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad ),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código Civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las

exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI. A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio

de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieto de española; esta perdió su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con un ciudadano extranjero, mejicano y haber adquirido, por aplicación de la legislación de dicho estado, por este hecho la misma nacionalidad, según se referencia en la certificación de nacionalidad mejicana de la abuela del promotor y en diversos documentos expedidos por las autoridades mejicanas, debiendo significarse que tampoco se han aportado documentos suficientes para acreditar el exilio, de hecho no ha resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España, al menos en 1946, fecha de su matrimonio en Francia, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII. Debiendo significarse finalmente, respecto a la nacionalidad española otorgada a sus familiares, alegación formulada por el recurrente, sólo cabe decir que de todos los mencionados por el recurrente sólo se tienen datos de dos de ellos, no obstante si se observa que la documentación que sirvió de base en su momento para la concesión de la nacionalidad española de aquéllos era similar a la contenida en el presente expediente, procedería que, si el ministerio fiscal considerara que les ha sido otorgada dicha nacionalidad de modo improcedente, cabría, a instancia de dicho órgano, incoar nuevos expedientes para dejar sin efecto la opción de nacionalidad y cancelar la inscripción practicada. A este respecto conviene recordar que, en desarrollo del principio básico de la legislación registral de concordancia del registro civil con la realidad, es doctrina reiterada de este centro directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no opera en el ámbito del registro civil el principio de autoridad de cosa juzgada.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en México

## III.2 CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

### III.2.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR CONSOLIDACIÓN

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (18º)**

##### III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don S. L. L. (L. S. M. L.), nacido el 15 de diciembre de 1974 en E. A., solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 2 de abril de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Tudela, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal por el que interesa se inicie expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, por auto de fecha 11 de junio de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharai, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción.

4. Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se dicte resolución por la que se le declare la

nacionalidad española con valor de simple presunción y se proceda a la inscripción de su nacimiento, conforme a lo establecido en el artículo 17 del Código Civil.

Por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 6 de octubre de 2017 se desestima la pretensión de inscripción fuera de plazo del nacimiento del interesado, por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

5. Iniciado en el Registro Civil de Tudela, a instancia del ministerio fiscal, expediente de cancelación de presunción de nacionalidad española del interesado, por auto de fecha 13 de diciembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), se desestima la petición realizada a instancia del ministerio público de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española.

6. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución impugnada en el sentido de declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, no resultando aplicables los artículos 17 y 18 del Código Civil, no encontrándose probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española en el momento en que estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no hubiesen podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados, que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción, ni acredita la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

7. Notificado el interesado de la interposición de recurso por el ministerio fiscal, no formula alegaciones al mismo, y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, reiterándose en la resolución adoptada.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido el 15 de diciembre de 1974 en E. A. (Sáhara Occidental) solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 2 de abril de 2013, acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Solicitada ante el Registro Civil Central la inscripción de nacimiento fuera

de plazo y notificado el ministerio fiscal, este emite informe desfavorable, interesando se inicie nuevo expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor.

Por auto de 11 de junio de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central se desestimó la inscripción de nacimiento del promotor. Interpuesto recurso por el interesado, la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó resolución el 6 de octubre de 2017 (33º) desestimando la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla, continuando la tramitación del expediente incoado a instancia del ministerio fiscal, que finalizó por auto de 13 de diciembre de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se desestimó la petición realizada a instancia del ministerio público. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso frente al auto anteriormente mencionado, solicitando se revoque la resolución impugnada y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, por ser el mismo menor de edad cuando estuvo en vigor el

Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre o la madre del interesado fueran españoles al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado pasaporte marroquí, por lo que no se encuentra en situación de apatridia.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (19ª)**

#### III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Tudela (Navarra) el 9 de noviembre de 2016, Don M. A. (E. U. A. U. N.), nacido el 10 de junio de 1973 en E. A., de nacionalidad marroquí, de acuerdo con el pasaporte aportado al expediente,

declara que nació en el Sáhara cuando era territorio español, solicitando se le declare la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: permiso de residencia temporal del interesado; pasaporte marroquí del promotor; volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el padrón de 2 de octubre de 2014; traducción de certificado de concordancia de nombres del solicitante expedido por el Reino de Marruecos; extracto de acta de nacimiento del interesado expedida por el Reino de Marruecos, en la que se hace constar que el promotor es hijo de A. A. y de F. hija de B.; tarjeta del Instituto Nacional de Previsión a nombre de A. N. S., en la que figura añadido a mano el interesado; documentos de identidad bilingües números ..... y ....., a nombres de A. N. M. y de F.-t. B. S. M. y certificado de familia, expedido el 9 de noviembre de 1970, por la Oficina del Registro Civil de Aaiún, en el que se ha añadido el nombre del interesado, si bien nació con posterioridad a la emisión del mismo.

Constan antecedentes de solicitud anterior de nacionalidad española con valor de simple presunción por el interesado en el Registro Civil de Tudela en fecha 2 de octubre de 2014, que finalizó por auto dictado el 26 de enero de 2015 por el encargado del citado registro, por el que se declaró la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artículo 17.3º del Código Civil, según la redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio. Frente a la citada resolución se interpuso recurso de apelación por el ministerio fiscal, que fue estimado por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 18 de septiembre de 2015 (47ª), declarando que al solicitante no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de los testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 15 de febrero de 2017 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revoque el auto recurrido y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 y 18 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha. Se indica en el informe que tampoco cabe la aplicación al promotor de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, como causa de consolidación de la nacionalidad,

habida cuenta que en el momento en que España salió del territorio del Sáhara, el solicitante contaba 3 años de edad y no ha ostentado ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española.

4. Notificado el promotor, no formula alegaciones al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II. El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido el 10 de junio de 1973 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición de la interesado y declarando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio, interponiendo recurso el ministerio fiscal oponiéndose a la declaración de nacionalidad española del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

Constan antecedentes de anterior solicitud de nacionalidad española con valor de simple presunción por el interesado en el Registro Civil de Tudela que finalizó por auto dictado el 26 de enero de 2015 por el encargado del citado registro, por el que se declaró la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artículo 17.3º del Código Civil, según la redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio. Frente a la citada resolución se interpuso recurso de apelación por el ministerio fiscal, que fue estimado por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 18 de septiembre de 2015 (47ª), declarando que al solicitante no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción.

III. En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. Art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión. En el caso presente no se justifica la concurrencia de nuevos hechos

que no hubieran podido tenerse en cuenta al tomar la decisión, iniciándose un nuevo expediente con idéntica finalidad por el promotor en el mismo registro civil.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC. y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la

fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente caso, el promotor no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. De otro lado, no está probada a través de la documentación la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 CC, en el que se indica que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado, toda vez que ni nació en territorio español, ni ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como español, ostentado pasaporte marroquí.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento para la aplicación del artículo 17 del Código Civil, según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado; ni ha nacido en España, para la aplicación retroactiva del artículo 17.3 del Código Civil, en su redacción dada por Ley 51/1982.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (21ª)**

#### III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Tudela (Navarra) el 15 de julio de 2016, Dª N. Z. nacida el 16 de junio de 1972 en E. A., de nacionalidad marroquí, de acuerdo con el pasaporte aportado al expediente, declara que nació en el Sáhara cuando era territorio español, solicitando se le declare la nacionalidad española con valor de simple presunción en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, la siguiente documentación: interesada.- documento de identidad de extranjeros- régimen comunitario, pasaporte marroquí, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Tudela, en el que consta que la fecha de alta en el padrón es el 15 de julio de 2016, certificado literal de nacimiento, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos, certificado de concordancia de nombres, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; padre.-

documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento de Don B.-S. S. H., con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral de 24 de junio de 2005, dictada por el encargado del Registro Civil de Salamanca.

Constan antecedentes de expediente de solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada en el Registro Civil de Granada, dictándose auto el 10 de junio de 2014 por el encargado del citado registro civil, por el que se desestimaba la inscripción de nacimiento de la solicitante, por no haber estado sujeta a la patria potestad de un español. Frente a la citada resolución, la promotora interpuso recurso ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que le fuera concedida la opción a la nacionalidad española conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, siendo desestimada su petición por resolución de este centro directivo de fecha 18 de noviembre de 2016 (36º).

2. Ratificada la interesada, efectuada la comparecencia de los testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 10 de agosto de 2016 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revoque el auto recurrido y se declare que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 y 18 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, no está probado que sus progenitores no hayan podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar, que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes para el ejercicio de dicha opción. Se indica en el informe que tampoco cabe la aplicación a la promotora de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, como causa de consolidación de la nacionalidad, habida cuenta que en el momento en que España salió del territorio del Sáhara, la solicitante contaba 3 años de edad y no ha ostentado ninguna documentación que la acredite en posesión de la nacionalidad española.

4. Notificada la promotora, no formula alegaciones al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de marzo de 2009, 16 (3ª) de junio de 2009 y 22-3ª de marzo de 2010.

II. La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido el 16 de junio de 1972 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición de la interesada y declarando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio, interponiendo recurso el ministerio fiscal oponiéndose a la declaración de nacionalidad española de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los

efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la STS de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente caso, la promotora no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser la interesada menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. De otro lado, no está probada a través de la documentación la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 CC, en el que se indica que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado, toda vez que ni nació en España, ni ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como española, ostentado pasaporte marroquí.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento para la aplicación del artículo 17 del Código Civil, según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado; ni ha nacido en España, para la aplicación retroactiva del artículo 17.3 del Código Civil, en su redacción dada por Ley 51/1982.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (28ª)**

#### **III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.**

*1. No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.*

*3. No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme al supuesto contemplado en el apartado b) del artículo 20.1 del Código Civil.*

*4. No es posible inscribir el nacimiento del interesado por recuperación de la nacionalidad española, al no haber ostentado nunca la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, adquisición de la nacionalidad española por opción y recuperación de la nacionalidad española, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

#### HECHOS

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil Único de Madrid el 26 de octubre de 2015, Don L. E. (A. L.), declara que nació el 20 de septiembre de 1972 en B. (Sáhara Occidental), que es hijo de S. A., nacido en I. (Sáhara Occidental) en 1932, con documento de identidad español y de nacionalidad española desde su nacimiento, solicitando tres peticiones alternativas: a) declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por aplicación del artículo 17.1.a) del Código Civil como hijo de español y su consolidación conforme al artículo 18 del Código Civil, la adquisición de la nacionalidad española por opción, conforme al artículo 20.1.b) del Código Civil y la recuperación de la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 26 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de familia, expedido por el Juzgado Cheránico de Aaiún; certificado de concordancia entre los nombres de L. U. S. A. U. L. y E. L., expedido por el Reino de Marruecos; copia de permiso de residencia de larga duración; volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Madrid; hoja de libro de familia español en el que como hijo seis consta L. U. S. U. L.; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de fecha 11 de mayo de 2009, en relación con el documento de identidad saharauí número ..... a nombre de S. L. H. y certificado de nacimiento del mismo, inscrito en el Juzgado Cheránico de Aaiún (Sáhara), recibos MINURSO del interesado y de sus padres; resolución de ejecución de sentencia de la Subdelegación del Gobierno de Jaén, en relación con la concesión de la autorización de residencia de larga duración al interesado y páginas del libro de familia nº ..... expedido por el Gobierno General de Sáhara, en el que consta el matrimonio entre S. U. L. U. H. con H. U. H. U. T.

Consta como antecedente solicitud previa de nacionalidad española con valor de simple presunción, formulada por el interesado ante el Registro Civil Único de Madrid, con fecha 5 de noviembre de 2014. Tramitado en forma el expediente, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, finalizó por auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid de fecha 11 de mayo de 2015, por el que se desestimó la solicitud formulada por el interesado, al no resultar acreditados los presupuestos legalmente exigidos por el artículo 18 del Código Civil. Dicho auto fue notificado al interesado, sin que conste que frente al mismo se hubiese interpuesto recurso.

2. Por providencia de fecha 2 de noviembre de 2015, dictada por la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se acuerda incoar expediente de declaración con valor de simple presunción sobre la nacionalidad española del interesado, en base al artículo 96 de la Ley del Registro Civil, dado que en las actuaciones registrales no se aplica el principio de cosa juzgada, y que se ha aportado documental nueva que no se unió al expediente tramitado anteriormente, requiriendo al promotor a fin de que aporte la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Jaén, de 23 de octubre de 2013, en cumplimiento de la cual se expidió al promotor autorización de residencia de larga duración, documentación que fue aportada por el interesado.

3. Con fecha 18 de abril de 2016, el ministerio fiscal emite informe desfavorable a las pretensiones del interesado, indicando que se considera que no han cambiado las circunstancias por las que se denegó la declaración de la nacionalidad española al solicitante, no procediendo, por tanto, la consolidación de la nacionalidad española al amparo de lo previsto en el artículo 18 del Código Civil. Por otra parte se indica que no concurren en el presente supuesto los requisitos exigidos en el artículo 17.1.c) del Código Civil de haber nacido en España, puesto que el interesado manifiesta haber nacido en el Sáhara, y tampoco consta acreditada la filiación del promotor respecto de un nacional español (artículo 17.1.a) CC), por lo que tampoco procede la opción a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil. Por último, no está probado que el promotor haya ostentado con anterioridad la nacionalidad española, requisito necesario para poder recuperarla, tal como establece el artículo 26 del Código Civil.

4. Con fecha 22 de abril de 2016, la encargada del Registro Civil Único de Madrid, dicta auto por el que acuerda que no procede declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del promotor, ni su consolidación, al no resultar acreditada su filiación respecto de progenitor español en el momento de su nacimiento, ni concurrir los presupuestos legalmente exigidos por el artículo 18 del Código Civil; que no procede declarar que el promotor tenga derecho a optar por la nacionalidad española al no concurrir los presupuestos del artículo 20.1.b) del Código Civil y que tampoco procede la recuperación de la nacionalidad española, al no acreditarse que la hubiese ostentado anteriormente.

5. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque la resolución recurrida y se le declare la presunción de la nacionalidad española de origen y subsidiariamente, se le reconozca la nacionalidad española por opción.

6. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil Único de Madrid remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18, 20 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1972 en B. (Sáhara Occidental) mediante solicitud formulada ante el Registro Civil Único de Madrid solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por aplicación del artículo 17.1.a) del Código Civil como hijo de español y su consolidación conforme al artículo 18 del Código Civil o la adquisición de la nacionalidad española por opción, conforme al artículo 20.1.b) del Código Civil o la recuperación de la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 26 del Código Civil. La encargada del Registro Civil Único de Madrid dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

Consta como antecedente solicitud previa de nacionalidad española con valor de simple presunción, formulada por el interesado ante el Registro Civil Único de Madrid, que fue desestimada por auto firme dictado por la encargada del citado registro en fecha 11 de mayo de 2015, al no resultar acreditados los presupuestos legalmente exigidos por el artículo 18 del Código Civil.

III. En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión. En el caso presente, tal como se declara en la providencia dictada por la encargada del Registro Civil Único de Madrid de fecha 2 de noviembre de 2015, se ha aportado al expediente documental nueva que no se unió al expediente tramitado con anterioridad.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC) que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones

anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que

como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la STS de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados.

Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, no considerando acreditada la posesión de la nacionalidad española por el promotor por el período requerido por el citado artículo del Código Civil.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resultan de aplicación el artº 17 del Código Civil según la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

El artículo 20.1.b) del Código Civil dispone que tienen derecho a optar a la nacionalidad española “aquellas (personas) cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”. En el presente caso, no se encuentra acreditado que los progenitores del interesado, sean originariamente españoles, ni nacidos en España.

Asimismo, no se encuentra acreditado en el expediente que el interesado hubiera ostentado en algún momento la nacionalidad española, requisito establecido en el artículo 26 del Código Civil para poder recuperarla.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (38ª)**

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*1. No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava).

#### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Amurrio (Álava) el 3 de febrero de 2016, D<sup>a</sup>. G. M. M. (G. M. M. H.), declara que nació en A. (Sáhara Occidental) el 19 de abril de 1958, hija de M. M. y de A. A. H. y que su padre nació en H. (Sáhara) el 14 de marzo de 1931, figurando inscrito su nacimiento en el registro civil español, solicitando se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17.1.c) del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: documento de identidad bilingüe de la solicitante, en el que consta que nació en 1958 en A.; certificado en extracto de inscripción de nacimiento, expedido por el Registro Civil de Smara (Sáhara Occidental) a nombre de D<sup>a</sup>. G. M. M. U. M., nacida el 1 de enero de 1962 en S.; certificación expedida por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivos en relación con el documento de identidad saharauí número ..... a nombre de G. M.. M. H.; certificado de residencia de la interesada en los campamentos de refugiados saharauis expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de nacimiento de la interesada, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, en la que consta que nació el 19 de abril de 1958 en A.; volante de empadronamiento de la solicitante, expedido por el Ayuntamiento de Amurrio; documento de identidad saharauí de la promotora y certificado de subsanación, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del padre de la interesada, Don M. M. H., nacido el 14 de marzo de 1931 en H. (Sáhara Occidental), con inscripción marginal de declaración con valor de simple presunción

de la nacionalidad española de origen, con fecha 11 de enero de 2012, inscrita el 10 de diciembre de 2013.

2. Ratificada la interesada, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava) dictó auto el 6 de mayo de 2016 por el que se inadmite la solicitud de consolidación de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de la promotora, no justificándose que no pudo ejercer el derecho de opción a la nacionalidad española mientras estuvo vigente el Decreto de 1976 y no aportando datos que permitan considerar que haya utilizado y poseído de modo continuado la nacionalidad española de conformidad con lo establecido en el artículo 18 del Código Civil y tampoco resultaría de aplicación el artículo 17 del Código Civil, pues de la documentación aportada no se deduce la condición de apatridia de la solicitante.

3. Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución por la que se le declare la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. La promotora, mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Amurrio (Álava) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1958 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17.1.c) del Código Civil. La encargada del Registro Civil de Amurrio (Álava) dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC) que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y

provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales de la interesada, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados.

Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, no considerando acreditada la posesión de la nacionalidad española por la promotora por el período requerido por el citado artículo del Código Civil, existiendo dudas en cuanto a la identidad de la solicitante, dadas las discrepancias reflejadas en la documentación aportada en cuanto a fechas y lugares de nacimiento de la misma.

Así, en el certificado en extracto de inscripción de nacimiento, expedido por la Oficina del Registro Civil de Smara (Sáhara Occidental), se indica que G. M. M. U. M. nació el 1 de enero de 1962 en S. (Sáhara), hija de M. y de A. En el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, se hace constar que G., hija de M. M. y de A. A. H., nació en A. (Sáhara Occidental) el 19 de abril de 1958 y el documento de identidad bilingüe número ..... se encuentra expedido a D<sup>a</sup>. G. M.. M. H., nacida en 1958 en A.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre de la interesada fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17.1 del Código Civil según redacción establecida por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere el artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Amurrio (Alava)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (39ª)**

#### III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don D. A.-B. H. (E. E. B.), nacido el 12 de agosto de 1971 en A. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 21 de marzo de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Tudela, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal por el que interesa se inicie expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, por auto de fecha 13 de mayo de 2015 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se acuerda la aprobación del expediente y se procede a practicar en el libro de nacimientos correspondiente a la sección primera de dicho registro, la inscripción del interesado con el nombre de D., sexo varón y apellidos A.-B. H., nacido el 12 de agosto de 1971 en A. (Sáhara Occidental), haciéndose constar al margen la

nacionalidad española del inscrito declarada con valor de simple presunción por auto dictado el 21 de marzo de 2012 por el Registro Civil de Tudela, así como nota marginal al amparo de lo establecido en el artº 38.1 de la Ley del Registro Civil, haciendo constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, contra la resolución anteriormente citada, solicitando se dicte resolución por la que se le conceda la nacionalidad española y se inscriba su nacimiento el registro civil español.

Por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 6 de octubre de 2017 (40º) se desestima el recurso interpuesto por el interesado, confirmando el auto apelado, habida cuenta que el recurso carecía de eficacia al tener reconocida el interesado la nacionalidad española con valor de simple presunción, por auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela y haberse admitido y practicado la inscripción de nacimiento en el libro 51500, página 317 del Registro Civil Central.

5. Por providencia de fecha 11 de marzo de 2016 dictada por el encargado del Registro Civil de Tudela, se incoa expediente iniciado a instancia del ministerio fiscal solicitando la cancelación de la presunción de nacionalidad española otorgada al interesado, disponiendo que se comunique la apertura del citado expediente al promotor a fin de que en el plazo de quince días formule las alegaciones que estime pertinentes en derecho.

Intentado localizar al interesado, no fue posible realizar dicho traslado al no constar el mismo localizable ni en el domicilio aportado en su día al Registro Civil de Tudela, ni en el número de teléfono ni por otras medidas de averiguación de paradero, no habiendo informado el mismo de cambio de domicilio.

6. Por auto de fecha 10 de agosto de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española.

7. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución impugnada en el sentido de declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, no resultando aplicables los artículos 17 y 18 del Código Civil, no encontrándose probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española en el momento en que estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no hubiesen podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados, que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha

opción, ni acredita la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

8. Notificado el interesado de la interposición de recurso por el ministerio fiscal, no formula alegaciones al mismo, y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido el 12 de agosto de 1971 en A. (Sáhara Occidental), solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 21 de marzo de 2012, acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Solicitada ante el Registro Civil Central la inscripción de nacimiento fuera de plazo y notificado el ministerio fiscal, este emite informe desfavorable, interesando se inicie nuevo expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor.

Por auto de 13 de mayo de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central se acuerda la aprobación del expediente y se procede a inscribir el nacimiento del interesado en el libro de nacimientos, sección primera de dicho registro. Interpuesto recurso por el interesado, la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó resolución el 6 de octubre de 2017 desestimando el recurso interpuesto y confirmando el auto apelado, toda vez que el mismo carecía de eficacia, ya que la pretensión del promotor de inscripción de su nacimiento, había sido admitida y practicada por el Registro Civil Central, acordando la continuación del expediente incoado a instancia del ministerio fiscal, que finalizó por auto de 10 de agosto de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se desestimó la petición realizada a instancia del ministerio público. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso frente al auto anteriormente mencionado, solicitando se revoque la resolución impugnada y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y

provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, por ser el mismo menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados de facto para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre o la madre del interesado fueran españoles al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación marroquí, por lo que no se encuentra en situación de apatridia.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

## Resolución de 24 de noviembre de 2017 (20ª)

### III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

*No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

*Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.*

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

### HECHOS

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Tudela (Navarra) el 14 de octubre de 2015, Don L. J., nacido en 1968 en E. A. (Sáhara Occidental), de nacionalidad marroquí, de acuerdo con el pasaporte marroquí aportado al expediente, declara que nació en el Sáhara cuando era territorio español, solicitando se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: copia de permiso de residencia de larga duración; pasaporte marroquí, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Tudela con fecha de alta en el padrón de 14 de octubre de 2015; certificado de nacimiento a nombre de Don L. M. M. S. U. M., inscrito en el Juzgado Cheránico de Aaiún (Sáhara); extracto de inscripción de nacimiento, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de concordancia de nombres expedido por el Reino de Marruecos; recibo MINURSO a nombre de L. M. S. E., nacido en 1968 con tachaduras en el apartado de subfracción; certificado de nacimiento inscrito en el Juzgado Cheránico de Aaiún (Sáhara) de la madre del solicitante, Dª. I. S. L.; certificado emitido por la Unidad Central de Documentación de Españoles del Ministerio del Interior, en relación con el documento saharauí número ..... a nombre de la Sra. S. L. y certificado literal español de nacimiento de un hermano del interesado, con inscripción marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

2. Ratificado el interesado, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 3 de noviembre de 2015 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revoque el auto recurrido y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor o sus progenitores no acreditan la imposibilidad de haber ejercitado el derecho de opción a la nacionalidad española en el plazo de un año establecido en el Decreto 2258/1976. Por otra parte, al promotor, nacido en 1968 no puede aplicarse lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, como causa de consolidación de la nacionalidad española, dado que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara, el solicitante contaba ocho años de edad.

4. Notificado el promotor mediante edicto, no formula alegaciones al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II. El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1968 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición del interesado y declarando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio, interponiendo recurso el ministerio fiscal oponiéndose a la declaración de nacionalidad española del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor

de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su

condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente caso, el promotor no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. De otro lado, no está probada a través de la documentación la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 CC, en el que se indica que la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado, toda vez que ni nació en territorio español, ni ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como español, ostentado pasaporte marroquí.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento para la aplicación del artículo 17 del Código Civil, según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado; ni ha nacido en España, para la aplicación retroactiva del artículo 17.3 del Código Civil, en su redacción dada por Ley 51/1982.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y

declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

### III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

#### III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

##### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (15ª)**

##### III.3.1. Autorización opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta progenitora adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014 por no resultar acreditada la filiación de la menor y porque la certificación boliviana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y autorización de opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, presunta progenitora, contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

#### HECHOS

1. Con fecha 3 de junio de 2016, D<sup>a</sup>. C. Z. G., nacida el 20 de septiembre de 1981 en S. C. S. (Bolivia), de nacionalidad boliviana y española, adquirida esta última por residencia, solicita en el Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hija menor de edad, T. Z., nacida el 10 de enero de 2003 en S. C. S. (Bolivia), inscrita con filiación materna.

Adjunta como documentación: pasaporte boliviano y certificado literal de nacimiento de la menor legalizado, expedido por el Servicio Nacional de Registro Civil de Bolivia; documento nacional de identidad, certificado literal español de nacimiento con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia, con efectos de 17 de diciembre de 2014 y certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife de la supuesta progenitora.

2. Ratificada la promotora, con fecha 10 de junio de 2015 se emite informe por el ministerio fiscal, por el que se opone a que se conceda la autorización judicial para la opción por la nacionalidad española de la hija menor de edad de la promotora del

expediente, ya que la Sra. Z. G. declaró el día 1 de octubre de 2013, en su comparecencia en el Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife en el seno de su expediente de nacionalidad española por residencia, que tenía solo una hija menor de edad, cuyo nombre era M., nacida en España, por lo que se indica que, si la promotora hubiese tenido conocimiento en 2013 del nacimiento de su hija en 2003, lo hubiera hecho constar en el momento de adquirir la nacionalidad española por residencia ya que este dato no podría sino beneficiarla a ella y a sus eventuales descendientes.

3. Por auto de fecha 22 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife acuerda denegar la autorización a la promotora para optar a la nacionalidad española en nombre de la menor, al no haber quedado acreditado el sometimiento a la patria potestad de un español, tal como exige el artículo 20 del Código Civil, debido a la falta de garantías de la certificación aportada y a la existencia de dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la legislación española.

4. Notificada la resolución, la presunta progenitora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la autorización para optar a nacionalidad española en nombre de su hija, alegando que el motivo por el que no mencionó a la menor en su expediente de nacionalidad española por residencia, se debió a que en el momento de la solicitud su hija no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarla en el formulario presentado al efecto en el procedimiento de su nacionalidad y que junto a la solicitud se presentó un certificado de nacimiento de la menor legalizado por las autoridades españolas del que en ningún momento se ha cuestionado su autenticidad durante su legalización. Asimismo indica que tras prestar el juramento establecido en el artículo 23 del Código Civil, compareció en el Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife indicando que tenía una hija menor de edad en su país de origen y que quería solicitar la opción a la nacionalidad española para la misma, adjuntando copia del acta de comparecencia.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, reiterándose en la decisión adoptada.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro

extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso la presunta madre de la interesada adquirió la nacionalidad española por residencia el 17 de diciembre de 2014, pretendiendo la promotora, asistida por ello, solicitar autorización para optar a la nacionalidad española en nombre de la menor, nacida el 10 de enero de 2003 en S. C. S. (Bolivia), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, la promotora manifestó en fecha 1 de octubre de 2013, en comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife, en su expediente de nacionalidad española por residencia, que tenía una hija menor de edad, de nombre M. no mencionando en ningún momento a la interesada, como estaba obligada, ya que en aquel momento era menor de edad, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (25ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2011 porque no resulta acreditada la filiación paterna y la certificación senegalesa aportada, por falta de garantías, no da fe de la filiación pretendida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1. Con fecha 22 de julio de 2015 N. D. N., mayor de edad, presenta en el Registro Civil de Zaragoza solicitud de nacionalidad española por opción y su correspondiente inscripción de nacimiento en el Registro Civil español al amparo del artículo 20.1a) del Código Civil por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar su nacimiento en P. (Senegal) el 10 de diciembre de 1996, hijo de D. N. S., nacido en L. (Senegal) en 1955 y de A. T., nacida en L. en 1966, casados en Senegal en marzo de 1981, certificado literal de nacimiento del optante en Senegal, en el que consta su inscripción el 9 de febrero de 2011, 14 años después de su nacimiento, inscripción de nacimiento del Sr. A. N. M. en el Registro Civil español con marginal de nacionalidad por residencia con fecha 20 de enero de 2011, certificado de empadronamiento en Zaragoza desde el 31 de julio de 2012 y permiso de residencia en España del optante como familiar de ciudadano de la Unión, válida hasta julio de 2017. Con fecha 22 de julio de 2015 se levanta acta de opción del Sr. D. N., se emite informe favorable por parte del ministerio fiscal y se remite la documentación al Registro Civil Central competente, en su caso, para la inscripción.

2. Consta entre la documentación, a requerimiento del Registro Civil Central, testimonio del expediente seguido ante el Registro Civil de Zaragoza en el año 2006 como consecuencia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del Sr. N. S., que en ese momento declara que reside en España desde junio 1990, que su estado civil es el de casado con M. M. D. D., matrimonio celebrado en Dakar en enero de 1990 y sin hijos menores de edad.

3. Con fecha 13 de enero de 2016, el encargado del Registro Civil Central dictó auto denegando la opción de nacionalidad y la inscripción de nacimiento del interesado al no constar él mismo ni ningún otro hijo en la declaración efectuada en el año 2006 por su presunto padre al solicitar la nacionalidad española, cuando en dicha fecha el ahora promotor tenía 9 años y, por tanto era menor de edad, circunstancia que hacen dudar de la documentación de nacimiento local aportada para su transcripción al Registro Civil español.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso por la representación legal del interesado ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la relación de filiación paterna del optante había quedado acreditada con la documentación senegalesa presentada, que si el padre de su representado no le mencionó en su expediente de nacionalidad fue por problemas culturales con el idioma español, añadiendo que si es preciso se realice una prueba de paternidad. Adjunta documentos relacionados con los estudios realizados en España por el optante, certificado de nacimiento en extracto del interesado, certificado de

antecedentes penales de Senegal y documento nacional de identidad español del Sr. N. S.

5. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución de los recursos.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; 21-5ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009.

II. El optante, mayor de edad, solicitó el reconocimiento de su nacionalidad española basándose en su supuesta filiación paterna respecto de un ciudadano originario de Senegal que obtuvo la nacionalidad española por residencia en enero de 2011, lo que justificaría el ejercicio del derecho de opción del art. 20.1a) CC. El encargado del Registro, no obstante, a la vista de la documentación disponible, no consideró acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85 RRC).

IV. Pero antes de proceder a la inscripción es necesario que prospere la opción ejercitada basada en el artículo 20.1a) del Código civil y en este caso surge un problema previo porque no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna del interesado, dado que durante la tramitación del procedimiento de concesión de la nacionalidad española por residencia a Don D. N. S., presunto padre del optante, no mencionó la existencia de hijo alguno y se declaró casado con persona diferente a la madre del optante, cuando según éste sus progenitores se habían casado en Senegal en 1981, así lo declaró en la hoja de datos para la inscripción del nacimiento, sin que pueda tenerse en cuenta lo alegado por el recurrente respecto problemas culturales por parte del Sr. N. S., cuando éste había llegado a España en 1990 según su propia declaración, que se realizó 16 años después, dándose la circunstancia de que el

optante fue inscrito como hijo del Sr. N. S. en febrero de 2011 en el Registro Civil senegalés, inmediatamente después de su propia inscripción en el Registro Civil como ciudadano español.

V. En esta situación, la certificación de nacimiento aportada no ofrece suficientes garantías para dar fe de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (arts. 23 LRC y 85 RRC), de manera que no puede considerarse acreditado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española sea hijo y haya estado sujeto durante su minoría de edad a la patria potestad de un español.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (30ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Por Don K. L. S., nacido el 6 de octubre de 1962 en M. K. G. (República de Senegal) y de nacionalidad española adquirida por residencia y D<sup>a</sup>. O. L., nacida el 5 de junio de 1971 en M. K. G. (República de Senegal), de nacionalidad senegalesa, se presentó ante el Registro Civil Único de Huelva solicitud para obtener autorización previa a optar a la adquisición de la nacionalidad española para su hijo menor de catorce años I. L. L., nacido el ..... de 2003 en M. K. G. (República de Senegal).

Aportaban la siguiente documentación: documento de identidad senegalés, pasaporte senegalés y certificado en extracto de nacimiento del menor, traducido y legalizado, expedido por la República de Senegal; documento nacional de identidad, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Aljaraque (Huelva) y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia, con efectos de 18 de noviembre de 2013; documento de identidad senegalés de la madre del menor y autorización parental, traducida y legalizada, por la que otorga su consentimiento al presunto progenitor, a efectos de presentar un expediente de naturalización española

a favor de su hijo y certificado senegalés del matrimonio consuetudinario Ouoloff, adaptado al rito islámico celebrado el 10 de diciembre de 1988 entre la madre del menor y el presunto progenitor.

2. Por auto de 31 de octubre de 2014, dictado por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se autoriza a los representantes legales del menor y en su interés, a formular la solicitud de nacionalidad española para su hijo. El acta de opción a la nacionalidad española se levanta el 28 de mayo de 2015 en el Registro Civil Único de Huelva.

3. Por providencia de 28 de mayo de 2015, dictada por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central, a fin de que se practique la inscripción nacimiento del menor interesada.

4. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, se dicta providencia, interesando de esta Dirección General de los Registros y del Notariado remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del menor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

5. Con fecha 2 de noviembre de 2015, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del menor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no le mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, como estaba obligado, ya que en la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad.

6. Notificada la resolución, el promotor, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hijo y alegando que el hecho de que no le mencionara en su solicitud de nacionalidad española por residencia se debe a que en dicho momento el menor no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarle en ninguno de los formularios presentados al efecto y que junto con la solicitud presentó un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas, del que en ningún momento se ha cuestionado su autenticidad durante el trámite de legalización, por lo que debería presumirse su autenticidad y que en ningún texto legal se recoge esta circunstancia en que se fundamenta la desestimación de la inscripción de nacimiento solicitada.

7. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo por informe de 5 de octubre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 18 de noviembre de 2013 y pretende, asistido por ello, inscribir el nacimiento del menor por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que nació el ..... de 2003 en N. K. N. (República de Senegal), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del optante en solicitud formulada el 31 de octubre de 2011 y dirigida al encargado del Registro Civil Único de Huelva, manifestó que su estado civil era divorciado, no citando la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no mencionando en modo alguno al optante que, en aquel momento, era menor de edad, tal como estaba obligado toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre la existencia del interesado en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (31ª)**

### **III.3.1. Opción a la nacionalidad española.**

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Por Don K. L. S., nacido el 6 de octubre de 1962 en M. K. G. (República de Senegal) y de nacionalidad española adquirida por residencia y D<sup>a</sup>. O. L., nacida el 5 de junio de 1971 en M. K. G. (República de Senegal), de nacionalidad senegalesa, se presentó ante el Registro Civil Único de Huelva solicitud para obtener autorización previa a optar a la adquisición de la nacionalidad española para su hija menor de catorce años S. L. L., nacida el ..... de 2002 en M. K. G. (República de Senegal).

Aportaban la siguiente documentación: documento de identidad senegalés, pasaporte senegalés y certificado en extracto de nacimiento de la menor, traducido y legalizado, expedido por la República de Senegal; documento nacional de identidad, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Aljaraque (Huelva) y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia, con efectos de 18 de noviembre de 2013; documento de identidad senegalés de la madre de la menor y autorización parental, traducida y legalizada, por la que otorga su consentimiento al presunto progenitor, a efectos de presentar un expediente de naturalización española a favor de su hija y certificado senegalés del matrimonio consuetudinario Ouoloff, adaptado al rito islámico celebrado el 10 de diciembre de 1988 entre la madre de la menor y el presunto progenitor.

2. Por auto de 3 de noviembre de 2014, dictado por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se autoriza a los representantes legales de la menor y en su interés, a formular la solicitud de nacionalidad española para su hija. El acta de opción a la nacionalidad española se levanta el 28 de mayo de 2015 en el Registro Civil Único de Huelva.

3. Por providencia de 28 de mayo de 2015, dictada por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central, a fin de que se practique la inscripción nacimiento de la menor interesada.

4. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 15 de septiembre de 2015 se dicta providencia, interesando de esta Dirección General de los Registros y del Notariado remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del

expediente de nacionalidad del presunto padre de la menor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

5. Con fecha 2 de noviembre de 2015, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la menor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no la mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, como estaba obligado, ya que en la fecha de la declaración efectuada por el padre, la interesada era menor de edad.

6. Notificada la resolución, el promotor, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hija y alegando que el hecho de que no la mencionara en su solicitud de nacionalidad española por residencia se debe a que en dicho momento la menor no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarla en ninguno de los formularios presentados al efecto y que junto con la solicitud presentó un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas, del que en ningún momento se ha cuestionado su autenticidad durante el trámite de legalización, por lo que debería presumirse su autenticidad y que en ningún texto legal se recoge la circunstancia en que se fundamenta la desestimación de la inscripción de nacimiento solicitada.

7. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo por informe de 21 de octubre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 18 de noviembre de 2013 y pretende, asistido por ello, inscribir el nacimiento de la

menor por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que nació el ..... de 2002 en N. K. N. (República de Senegal), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre de la optante en solicitud formulada el 31 de octubre de 2011 y dirigida al encargado del Registro Civil Único de Huelva, manifestó que su estado civil era divorciado, no citando la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no mencionando en modo alguno a la optante que, en aquel momento, era menor de edad, tal como estaba obligado toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “ ... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre la existencia de la interesada en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (32ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Por Don K. L. S., nacido el 6 de octubre de 1962 en M. K. G. (República de Senegal) y de nacionalidad española adquirida por residencia y Dª. O. L., nacida el 5 de junio de 1971 en M. K. G. (República de Senegal), de nacionalidad senegalesa, se presentó ante el Registro Civil Único de Huelva solicitud para obtener autorización previa a optar a la adquisición de la nacionalidad española para su hija menor de catorce años F. L. L., nacida el ..... de 2007 en M. K. G. (República de Senegal).

Aportaban la siguiente documentación: documento de identidad senegalés, pasaporte senegalés y certificado en extracto de nacimiento de la menor, traducido y legalizado, expedido por la República de Senegal; documento nacional de identidad, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Aljaraque (Huelva) y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia, con efectos de 18 de noviembre de 2013; documento de identidad senegalés de la madre de la menor y autorización parental, traducida y legalizada, por la que otorga su consentimiento al presunto progenitor, a efectos de presentar un expediente de naturalización española a favor de su hija y certificado senegalés del matrimonio consuetudinario *Ouoloff*, adaptado al rito islámico celebrado el 10 de diciembre de 1988 entre la madre de la menor y el presunto progenitor.

2. Por auto de 31 de octubre de 2014, dictado por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se autoriza a los representantes legales de la menor y en su interés, a formular la solicitud de nacionalidad española para su hija. El acta de opción a la nacionalidad española se levanta el 28 de mayo de 2015 en el Registro Civil Único de Huelva.

3. Por providencia de 28 de mayo de 2015, dictada por el encargado del Registro Civil Único de Huelva, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central, a fin de que se practique la inscripción nacimiento de la menor interesada.

4. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 17 de septiembre de 2015 se dicta providencia, interesando de esta Dirección General de los Registros y del Notariado remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre de la menor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

5. Con fecha 3 de diciembre de 2015, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la menor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no la mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, como estaba obligado, ya que en la fecha de la declaración efectuada por el padre, la interesada era menor de edad.

6. Notificada la resolución, el promotor, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hija y alegando que el hecho de que no la mencionara en su solicitud de nacionalidad española por residencia se debe a que en dicho momento la menor no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarla en ninguno de los formularios presentados al efecto y que junto con la solicitud presentó un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas, del que en ningún momento se ha cuestionado su autenticidad durante el trámite de legalización, por lo que debería presumirse su autenticidad y que en ningún texto legal

se recoge la circunstancia en que se fundamenta la desestimación de la inscripción de nacimiento solicitada.

7. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo por informe de 24 de octubre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 18 de noviembre de 2013 y pretende, asistido por ello, inscribir el nacimiento de la menor por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que nació el ..... de 2007 en N. K. N. (República de Senegal), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre de la optante en solicitud formulada el 31 de octubre de 2011 y dirigida al encargado del Registro Civil Único de Huelva, manifestó que su estado civil era divorciado, no citando la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no mencionando en modo alguno a la optante que, en aquel momento, era menor de edad, tal como estaba obligado toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre la existencia de la interesada en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (33ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*1º. No es posible por razón de patria potestad si el interesado ejercita el derecho fuera de plazo.*

*2º. No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil de Marchena (Sevilla).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 11 de enero de 2016, Don A. M. A. nacido el 27 de septiembre de 1991 en O. (Argelia) presenta escrito ante el Registro Civil de Marchena (Sevilla) solicitando la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española, en aplicación de lo establecido en el artº 20 del Código Civil.

Adjunta como documentación: documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario y certificados de nacimiento y de paternidad del solicitante, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de matriculación del interesado en el IES A.-A. de A. (Sevilla); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de defunción de su padre, Don M. U. A. U. B., nacido el 1 de enero de 1941 en G. Z. (Sáhara Occidental), de nacionalidad española.

2. Con fecha 25 de abril de 2016, el encargado del Registro Civil de Marchena (Sevilla) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española efectuada por el promotor, toda vez que teniendo 24 años al tiempo de presentar la solicitud, no concurre la exigencia del artículo 20.2.c) del Código Civil, según la cual la declaración de opción se ejercerá por el interesado si está emancipado o es mayor de dieciocho años, caducando la opción a los veinte años de edad, o si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, transcurridos dos años desde su emancipación.

3. Notificada la resolución, el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no se ha tenido en cuenta en la resolución su condición de hijo de español de origen nacido en el Sáhara, por lo que la solicitud de opción no se encuentra sujeta a límite temporal alguno.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 24 de octubre de 2016, el encargado del Juzgado de Paz de Arahal (Sevilla) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II. El interesado, nacido 27 de septiembre de 1991 en O. (Argelia), solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que su padre es español de origen nacido en España. El encargado del Registro Civil de Marchena (Sevilla) denegó la inscripción de nacimiento del interesado por cuanto que formuló su solicitud fuera del plazo legal establecido en el artº 20.2.c) del Código Civil, transcurridos más de dos años desde su mayoría de edad.

III. El artículo 20.1.a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”. Sin embargo, la solicitud de opción a la nacionalidad española se formuló en fecha 11 de enero de 2016, fuera del plazo legalmente establecido en el artº 20.2.c) del Código Civil, en el que se establece que “la opción caducará a los veinte años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación”. En este caso, el interesado adquirió la mayoría de edad el 27 de septiembre de 2009 y la solicitud de opción se formuló el 11 de enero de 2016, fuera del plazo legalmente establecido.

IV. Asimismo, el artículo 20.1b) del Código Civil dispone que tienen derecho a optar a la nacionalidad española “aquellas (personas) cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”. En el presente caso, si bien consta que el padre del interesado ostentaba la nacionalidad española, de acuerdo con la certificación literal de defunción que consta en el expediente, el mismo nació en G. Z. (Sáhara Occidental), por lo que no puede ser considerado como nacido en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se

les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada a cabo en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano según el derecho internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

VI. Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. A tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

VII. Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

VIII. No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Marchea (Sevilla)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (34ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación de Bangladesh acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Con fecha 18 de diciembre de 2015, en el Registro Civil de Santa Coloma de Gramanet (Barcelona) se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que Don M. H. S., nacido el 2 de julio de 1995 en P. T., O. P. S., C. B., D. M. B. (Bangladesh), de nacionalidad bangladesí, asistido por sus representantes legales, Don S. A. B., presunto progenitor, nacido el 2 de enero de 1959 en Bangladesh, de nacionalidad española adquirida por residencia, y con poder notarial de la madre del solicitante, Dª. S. N. S., de nacionalidad bangladesí, formula opción a la nacionalidad española y vecindad civil catana, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil, prometiendo fidelidad a S.M. El Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, renunciando a su anterior nacionalidad.

Aporta la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario, pasaporte de Bangladesh y partida de nacimiento en extracto del solicitante, traducida y legalizada, expedida por el Registro Civil de Bangladesh, en la que consta que la fecha de inscripción del nacimiento se produce el 27 de noviembre de 2014; documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, Don S. A. B., nacido el 2 de enero de 1959 en T., S., B., M. (Bangladesh), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 14 de mayo de 2014; poder notarial otorgado por la madre del interesado al presunto progenitor, traducido y legalizado, no oponiéndose a que su hijo adquiriera la nacionalidad española y certificado de matrimonio del presunto progenitor con la Sra. N. S., celebrado en Bangladesh el 15 de diciembre de 1990, traducido y legalizado.

2. Consta en el expediente copia de solicitud de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado con fecha 21 de diciembre de 2010, dirigida al Ministerio de Justicia, en la que indicó que su estado civil era casado y que tenía en ese momento dos hijos menores de edad a su cargo, de nombres B. H. S. y F. B. S., nacidos en Bangladesh en abril de 1997 y ..... de 2000, respectivamente, no citando en ningún momento al solicitante que en aquel momento era menor de edad.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, por acuerdo de fecha 10 de mayo de 2016 dictado por el magistrado-juez encargado del citado registro se deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del interesado, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no mencionó en modo alguno al optante, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, era menor de edad y cuya inscripción de nacimiento en el registro civil local fue practicada el 27 de noviembre de 2014, diecinueve años después de su nacimiento y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española del padre.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción alegando que el artículo 23 de la Ley del Registro Civil establece que las inscripciones se practican en virtud de documento auténtico, por lo que considera que su nacimiento consta debidamente acreditado mediante el certificado literal aportado al expediente, que fue debidamente traducido y legalizado por el Ministerio de Asuntos Exteriores y que dicho certificado de nacimiento constituye prueba fehaciente de la filiación biológica con su progenitor.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo por informe de 21 de septiembre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 14 de mayo de 2014 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación expedida por el Registro Civil de Bangladesh, en la que se hace constar que el mismo nació el 2 de julio de 1995 en P. T., O. P. S., C. B., D. M. B. (Bangladesh), si bien la inscripción en el registro local se realizó el 27 de noviembre de 2014, diecinueve años después del nacimiento del solicitante y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto padre.

IV. Se solicita la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, nacido el día 2 de julio de 1995 en Bangladesh, al que el presunto padre no mencionó en modo alguno en su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, ésta era menor de edad. Así, el presunto progenitor, en el expediente seguido para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, declaró el 21 de diciembre de 2010, en solicitud dirigida al Ministerio de Justicia, que su estado civil era casado y que tenía dos hijos menores de edad a su cargo, de nombres B. H. S. y F. B. S., nacidos en Bangladesh en abril de 1997 y en ..... de 2000, respectivamente, no citando en ningún momento al interesado como hijo sujeto a su patria potestad, como estaba obligado, dado que en aquel momento el optante era menor de edad y, por tanto, no aportando los datos requeridos de conformidad con el artº 220 del RRC, en el que se establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “ ... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente, tanto como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado el presunto padre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de

su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (36ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en 2011, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación cubana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 23 de julio de 2014, en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que D<sup>a</sup>. L. P. M., nacida el ..... de 1999 en S. C., V. C. (Cuba), asistida por su presunto progenitor y representante legal, Don E. P. V., nacido el 10 de mayo de 1971 en S. C., V. C. (Cuba), de nacionalidad cubana y española, adquirida esta última en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, sin renunciar a su anterior nacionalidad. Se acompaña acta de consentimiento de la madre de la menor, por la que manifiesta que no se opone a que el nacimiento de su hija se inscriba en el registro civil consular.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; tarjeta de menor cubana y certificado literal cubano de nacimiento de la interesada; pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 26 de septiembre de 2011; documento de identidad cubano y certificado literal cubano de

nacimiento de la progenitora, D<sup>ª</sup>. N. M. V., nacida el 4 de febrero de 1970 en S. C., L. V. (Cuba); certificado cubano de vigencia del matrimonio formalizado por la madre de la interesada con Don J.-B. M. P. el día 9 de diciembre de 1992, que se extinguió por sentencia que quedó firme el 11 de junio de 1998 y copia de la citada sentencia de divorcio dictada por el Tribunal Municipal Popular de Santa Clara (Cuba) el 29 de mayo de 1998; certificado literal cubano de matrimonio formalizado en S. C., V. C. (Cuba) el 18 de julio de 2000 entre la madre de la interesada con el presunto progenitor y certificado de estado conyugal al momento de formalizar el citado matrimonio.

2. Con fecha 17 de septiembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la interesada, toda vez que no ha quedado establecido que en la misma concurren los requisitos exigidos en el artº 20 del Código Civil, especialmente en lo que se refiere a la filiación paterna de la solicitante.

3. Notificada la resolución, el presunto progenitor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise el expediente y se autorice la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española de su hija, alegando que se valoró de forma errónea el certificado de nacimiento de la menor que se aportó al expediente, en el que resulta acreditado que la misma fue inscrita por declaración de ambos progenitores, por lo que dicha declaración constituye un acto jurídico bilateral de reconocimiento de filiación; que el divorcio del matrimonio anterior de la madre de la optante fue presentado por rebeldía, indicándose en el primer resultando de la sentencia que los esposos se encontraban separados desde hacía un año, residiendo en domicilios diferentes. Se acompaña: copia de la sentencia de divorcio dictada por el Tribunal Municipal de Santa Clara de fecha 29 de mayo de 1998; tarjeta de menor y certificado literal cubano de nacimiento de la interesada; certificado literal cubano de matrimonio de la madre de la solicitante con el presunto progenitor e inscripción del citado matrimonio en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana; carnet de identidad cubano del presunto padre y libro español de familia.

4. Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, junto con informe en el que indica que la madre de la optante contrajo matrimonio con persona distinta al presunto padre de la optante el 9 de diciembre de 1992, disuelto por sentencia firme en fecha 11 de junio de 1998 y la menor nace en fecha 6 de marzo de 1999, dentro del periodo establecido de los 300 días posteriores al divorcio de la madre, por lo que en aplicación del artº 116 del Código Civil no queda establecida la filiación de la optante con el promotor.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 113 y 116 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre

otras, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española de origen en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 26 de septiembre de 2011 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir el nacimiento de la interesada por medio de una certificación cubana, en la cual se hace constar que nació el ..... de 1999 en S. C., V. C. (Cuba).

IV. La inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil español requiere que antes prospere la opción ejercitada, basada en el artículo 20.1.a) CC, lo que le atribuiría la condición de española. Sin embargo surge un problema previo, cual es que no resulta suficientemente acreditada su filiación paterna respecto de un ciudadano español, puesto que, según la legislación española, se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges. De manera que, para desvirtuar la eficacia probatoria de la presunción de filiación matrimonial (art. 116 CC), presunción *iuris tantum* que, en consecuencia, admite prueba en contrario, es necesario acreditar la existencia de separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento. En este caso, la hija nació dentro del período establecido de los 300 días posteriores al divorcio de la madre. A estos efectos, la mera declaración de los interesados no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente-, la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía del expediente gubernativo, pues, dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la mencionada presunción, no se considera probado, por ahora, que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (37ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. En el Registro Civil de Granollers (Barcelona), con fecha 3 de marzo de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don O. T. W., nacido el 10 de junio de 1996 en D. K. (República de Gambia), presunto hijo de Don A. T. T., nacido el 1 de enero de 1957 en D. K. (República de Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y de D<sup>a</sup>. H. W., nacida el 10 de febrero de 1977 en G. (Gambia) y de nacionalidad gambiana, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y las leyes españolas y renunciando a su anterior nacionalidad.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte gambiano, certificado de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de Sant Antoni de Vilamajor y certificado gambiano de nacimiento del solicitante, traducido y legalizado, en el que consta que la inscripción se produce el 30 de abril de 2013; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 25 de septiembre de 2013 y certificado gambiano de matrimonio, traducido y legalizado, formalizado entre el presunto progenitor y la madre del interesado.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 16 de julio de 2015 se dicta providencia, interesando del registro civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del interesado, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 25 de septiembre de 2015, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor en su expediente de nacionalidad por residencia no mencionó en modo alguno al interesado, como estaba obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el solicitante era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción, alegando que la resolución impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española que obliga a motivar las resoluciones y que por el principio de economía procesal, el solicitante está tramitando una prueba de ADN que en cuanto se complete se aportará al recurso interpuesto, no habiéndose acompañado hasta el momento la citada prueba.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre del interesado adquirió la nacionalidad española por residencia el 25 de septiembre de 2013, pretendiendo el promotor, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 10 de junio de 1996 en D. K. (República de Gambia), si bien la inscripción del nacimiento en el registro civil gambiano se produce el 30 de abril de 2016, casi veinte años después de producido en hecho y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor.

Por otra parte, el presunto padre, en su solicitud de nacionalidad española por residencia, en solicitud de fecha 19 de diciembre de 2006 y posterior ratificación ante la encargada del Registro Civil de Granollers (Barcelona), manifestó que su estado civil era casado y que tenía seis hijos menores de edad a su cargo, nacidos en G., de nombres S., J., G., M., A. y A., aportando certificados de nacimiento de los mismos, no citando en ningún momento al interesado, que en dicha fecha era menor de edad.

De este modo, el presunto progenitor no citó en modo alguno al interesado en su solicitud de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que en aquel momento el interesado era menor de edad y el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

Asimismo, y en relación con la alegación del reclamante relativa a la aportación de pruebas de ADN en vía de recurso para acreditar su filiación paterna, se indica que las mismas deberán ser propuestas y valoradas en vía judicial.

IV. Finalmente, en cuanto a la alegación del recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para defender su pretensión, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, "lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve" (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso, el encargado del registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la denegación, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su pretensión.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente, tanto como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado el presunto progenitor del interesado la existencia de éste en su expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no

puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (19ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta progenitora adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. En el Registro Civil de Orense, con fecha 22 de octubre de 2012, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don L.-G. C. R., nacido el 10 de septiembre de 1996 en L. J.-A. (República Dominicana), asistido por su presunta madre y representante legal Dª. M.-D. C. R., nacida el 24 de noviembre de 1973 en A. (República Dominicana), de nacionalidad dominicana y española adquirida esta última por residencia, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y las leyes españolas y renunciando a su anterior nacionalidad.

Adjunta como documentación: interesado – acta de nacimiento expedida por la Junta Central Electoral de la República Dominicana, en la que consta que la inscripción se produjo el 3 de febrero de 2011; pasaporte dominicano; resolución de la Oficina de Extranjería de Orense de fecha 28 de septiembre de 2012, por la que se le concede la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea y certificado de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de Orense; presunta progenitora– documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de marzo de 2008.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 14 de enero de 2014 se dicta providencia, interesando del registro civil correspondiente se remita

testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad de la presunta madre del interesado, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 12 de febrero de 2016, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con madre española surta los efectos que corresponda, toda vez que la presunta progenitora en su expediente de nacionalidad por residencia no mencionó en modo alguno al interesado, como estaba obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, el solicitante era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción, alegando que se evidencia un “error de bulto” en la resolución recurrida cuando se indica en el razonamiento jurídico segundo que su madre manifestó “que tenía 33 hijos menores de edad, sin hacer mención al que ahora opta”, resultando más verosímil que su madre hubiera indicado que tenía 3 hijos y que reúne los requisitos exigidos en la legislación para optar a la nacionalidad española.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe desfavorable a la estimación del recurso con fecha 20 de octubre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso la presunta madre del interesado adquirió la nacionalidad española por residencia el 13 de marzo de 2008, pretendiendo el promotor, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación dominicana en la cual se hace constar que nació el 10 de septiembre de 1996 en L. J.-A. (República Dominicana), si

bien la inscripción del nacimiento en el registro civil dominicano se produce el 3 de febrero de 2011, con filiación materna, casi quince años después de producido el hecho y con posterioridad a la declaración de la nacionalidad española por residencia de la presunta madre.

Por otra parte, la presunta madre, en su solicitud de nacionalidad española por residencia, formulada con fecha 16 de febrero de 2005 y ratificada ante el encargado del Registro Civil Único de Madrid, manifestó que su estado civil era soltera y tenía tres hijos sujetos a su patria potestad: J.-A. M. C., nacido el 3 de noviembre de 1991 en República Dominicana; W.-M. C., nacido el 2 de octubre de 1999 en República Dominicana y P.-A. C., nacido el ..... de 2003 en España, no citando en modo alguno al interesado que en aquel momento era menor de edad, como venía obligada, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, tanto como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado la presunta progenitora del interesado la existencia de éste en su expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (22ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1. En el Registro Civil de Soria, con fecha 29 de septiembre de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don M. T. T., nacido el ..... de 1999 en K. (República de Gambia), asistido por su presunto padre y representante legal Don B. T. J., nacido el 4 de julio de 1957 en K. (República de Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y las leyes españolas y renunciando a su anterior nacionalidad.

Adjunta como documentación: documento de extranjeros- familiar ciudadano de la Unión, pasaporte gambiano y certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por la República de Gambia, en el que consta que el mismo fue registrado el 6 de marzo de 2012; documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto padre del solicitante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 24 de octubre de 2013; certificado consular de nacionalidad gambiana del interesado, expedido por el Consulado de la República de Gambia en Madrid; declaración jurada ante fedatario público de consentimiento de la madre del solicitante, D<sup>a</sup>. C. T. para que su hijo adquiriera la nacionalidad española; certificado de registro del matrimonio de la madre del interesado con el presunto progenitor, celebrado en Gambia el 1 de febrero de 1991; certificado de empadronamiento del solicitante, expedido por el Ayuntamiento de Soria.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 2 de febrero de 2016 se dicta providencia, interesando de esta Dirección General de los Registros y del Notariado se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del interesado, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 15 de marzo de 2016, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor en su expediente de nacionalidad por residencia no mencionó en modo alguno al interesado, como estaba obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el solicitante era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción, alegando que su padre cometió un error involuntario de transcripción al escribir su nombre, indicando “M.” y no “M.” que es como correctamente se escribe, por lo que considera que una vez subsanado el mismo quedará acreditada su filiación respecto de padre español.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe favorable a la estimación del recurso y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre del interesado adquirió la nacionalidad española por residencia el 24 de octubre de 2013, pretendiendo el promotor, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 6 de marzo de 1999 en K. (República de Gambia), si bien la inscripción del nacimiento en el registro civil gambiano se produce el 6 de marzo de 2012, trece años después de producido el hecho y por declaración de un tercero.

Por otra parte, el presunto padre, en su solicitud de nacionalidad española por residencia, de fecha 25 de marzo de 2009, manifestó que su estado civil era casado con Dª. C. T. y que tenía cuatro hijos sujetos a su patria potestad nacidos en K. (República de Gambia): M. T., nacido el 7 de febrero de 1992; A. T., nacido el 4 de enero de 1995; M. T., nacido el 6 de marzo de 1997 y A. T., nacido el ..... de 1999.

Con independencia del error cometido por el presunto progenitor, al consignar el nombre de “M.” en lugar de “M.,” se advierte igualmente un error en cuanto al año de nacimiento del interesado, toda vez que el presunto padre indicaba que nació el 6 de marzo de 1997, cuando el nacimiento del interesado se produce el .... de 1999. Aun cuando pudiera admitirse el error en el año de nacimiento del interesado, el presunto progenitor declaró en su expediente de nacionalidad por residencia, que tenía un cuarto hijo a su cargo nacido el ..... de 1999 de nombre A., lo que no resulta posible si el interesado nace el ..... de 1999 y ambos son hijos de la misma madre biológica.

De este modo, el presunto progenitor no citó en modo alguno al interesado en su solicitud de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que en aquel momento el interesado era menor de edad y el artº 220 del RRC, establece que,

en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, tanto como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado el presunto progenitor del interesado la existencia de éste en su expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (24ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. En el Registro Civil de Zaragoza, con fecha 18 de marzo de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Dª. W. S. S., nacida el 3 de octubre de 1997 en D. B. S. (República de Gambia), asistida por su presunto padre Don H. S. F., nacido el 25 de enero de 1967 en D. B. S. (República de Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y por su madre, Dª. C. S., de nacionalidad gambiana, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y las leyes españolas y renunciando a su anterior nacionalidad.

Adjunta como documentación: pasaporte gambiano, documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario y certificado de nacimiento de la interesada, traducido y legalizado, expedido por la República de Gambia; documento nacional de

identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 30 de abril de 2013; permiso de residencia de larga duración de la progenitora; certificado gambiano de familia y certificado de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de Zaragoza.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 9 de junio de 2015 se dicta providencia, interesando de esta Dirección General de los Registros y del Notariado se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre de la interesada, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 22 de marzo de 2016, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la promotora, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor en su expediente de nacionalidad por residencia no mencionó en modo alguno a la interesada, como estaba obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, la solicitante era menor de edad.

4. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción, alegando que la certificación gambiana de su nacimiento ofrece garantía suficientes para acreditar la filiación paterna alegada, no habiéndose puesto en duda la misma en ningún momento, debiendo tenerse en consideración la presunción general de validez de los documentos extranjeros del estado civil por el interés general que representa para los derechos fundamentales de los interesados.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe de fecha 14 de octubre de 2016, desfavorable a su estimación y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en

cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre de la interesada adquirió la nacionalidad española por residencia el 30 de abril de 2013, pretendiendo la promotora, asistida por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 3 de octubre de 1997 en D. B. S. (República de Gambia), si bien la inscripción del nacimiento en el registro civil gambiano se produce el 6 de marzo de 2012, de acuerdo con el certificado de nacimiento gambiano número ....., o bien el 23 de julio de 2013, de acuerdo con el certificado de nacimiento gambiano de la optante número ....., en todo caso, quince años después de producido el hecho y por declaración de un tercero.

Por otra parte, el presunto padre, en su solicitud de nacionalidad española por residencia, de fecha 27 de febrero de 2009, manifestó que su estado civil era casado con D<sup>a</sup>. B. S. y que tenía cuatro hijos sujetos a su patria potestad nacidos en la República de Gambia: E. S., nacido el 3 de octubre de 1992; M. S., nacido el 15 de enero de 1996; M. K. S., nacido el 10 de enero de 1994 y O. S., nacido el 15 de febrero de 1998, no citando en modo alguno a la optante que en aquel momento era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, tanto como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado el presunto progenitor de la interesada la existencia de ésta en su expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (33ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en*

*2014 porque no resulta acreditada la filiación paterna y las certificaciones no dan fe de la filiación pretendida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bissau (Guinea Bissau).

### HECHOS

1. Con fecha 29 de junio de 2015; P.-V. M. D., mayor de edad, nacido en C. C. (Guinea Bissau) el 3 de marzo de 1997, presenta en la Embajada de España en Bissau solicitud de nacionalidad española por opción y la inscripción de su nacimiento en el registro civil español al amparo del artículo 20.1.a) del Código Civil por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que es hijo de V. D. M., nacido en C. en 1973 y de M. L. M., nacida en C. en 1979, ambos solteros, inscripción de nacimiento del optante en el registro civil local, inscrito en octubre del año 2011, 14 años después de su nacimiento por declaración del representante legal de los padres, existe anotación marginal de que el Registro se ha efectuado por aplicación del artículo 125 del CRC., documento de identidad local del optante, cédula personal del Registro Civil local, inscripción de nacimiento en el registro civil español del Sr. D. M., con marginal de nacionalidad española por residencia con fecha 20 de noviembre de 2014, pasaporte guineano y pasaporte español del precitado, inscripción literal de nacimiento local de la madre del optante, Sra. L. M., realizada 30 años después de su nacimiento y por su propia declaración y el testimonio de dos personas, tarjeta de identidad de la madre del optante y escritura de poder otorgada por el Sr. D. a favor de la Sra. M. ante la Embajada española en Luxemburgo, país de residencia del Sr. D.

2. Con fecha 23 de octubre de 2015 se acuerda por providencia iniciar el correspondiente expediente, y con fecha 28 del mismo mes el ministerio fiscal emite informe desfavorable a lo solicitado ya que en la inscripción de nacimiento de la madre del optante no consta nota marginal alguna de que se trata de una inscripción tardía, circunstancia que es contraria a la normativa local, artículo 125 del Código del Registro Civil de Guinea Bissau y, por último, el optante, nacido en 1997 no fue mencionado por el Sr. D. en su solicitud de nacionalidad española por residencia, presentada con fecha 19 de mayo de 2010, y cuya copia consta en el expediente, pese a que éste era menor de edad, aunque no constaba inscrito en el Registro local de Guinea Bissau, ya que lo fue en el año 2011, tras la presentación de la solicitud de nacionalidad precitada. Con fecha 30 de octubre de 2015 la encargada del registro civil consular dictó acuerdo denegando la pretensión como consecuencia de las dudas sobre la documentación aportada que no reúne garantías equiparables a las exigidas por la normativa registral española.

3. Notificada la resolución, se interpuso recurso por parte del Sr. D. M. ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en su solicitud de residencia no

mencionó a todos sus hijos porque en ese momento no tenía condiciones económicas para ello.

4. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no formuló alegación alguna. La encargada del registro civil consular se ratificó y posteriormente remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso. Posteriormente se requirió del optante, Sr. M. D., mayor de edad, que ratificara el recurso presentado por el Sr. D. o bien que este acredite la representación del optante si la ostenta. El interesado ratificó el recurso con fecha 10 de agosto de 2017.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; 21-5ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009.

II. El promotor, mayor de edad y nacido en Guinea Bissau en 1997, solicitó optar a la nacionalidad española e inscribir su nacimiento en el registro civil español, basándose en su supuesta filiación paterna respecto de un ciudadano originario de Guinea Bissau que adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, lo que justificaría el ejercicio del derecho de opción del art. 20.1.a) CC. La encargada del Registro, no obstante, a la vista de la documentación disponible, no consideró acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el registro civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23 LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85 RRC).

IV. Pero antes de proceder a la inscripción es necesario que prospere la opción ejercitada basada en el artículo 20.1.a) del Código Civil y en este caso surge un problema previo porque no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna del interesado, dado que las circunstancias que concurren en la inscripción local de nacimiento del optante y de su madre generan dudas suficientes que hacen que en esta situación, las certificaciones de nacimiento aportadas no ofrecen suficientes garantías para dar fe de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la

ley española (arts. 23 LRC y 85 RRC), a lo que se añade que el presunto padre no mencionó al optante en su solicitud de nacionalidad española por residencia, realizada en septiembre de 2010, pese a que el presunto hijo era menor de edad, tenía 13 años, habiendo mencionado a otra hija nacida 10 años después, de manera que no puede considerarse acreditado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española sea hijo y haya estado sujeto durante su minoría de edad a la patria potestad de un español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Guinea Bissau

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (35ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) Código Civil (CC).

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2015 porque no resulta acreditada la filiación paterna y la certificación aportada, por falta de garantías, no da fe de la filiación pretendida.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1. Mediante comparecencia el 23 de octubre de 2015 en el Registro Civil de Santa Coloma de Gramenet (Barcelona) A. H., de 18 años y natural de Bangladesh, suscribió acta de opción a la nacionalidad española y solicitó su inscripción de nacimiento en el registro civil al amparo del artículo 20.1a) del Código Civil por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: certificado no literal de nacimiento del optante, en el que consta que nació en N. N. (Bangladesh) el 16 de octubre de 1997 y fue inscrito el 22 de marzo de 2015, 17 años después de su nacimiento, hijo de H. M. M. B. y de K. C., ambos de nacionalidad bangladesí, permiso de residencia del optante en España como familiar de ciudadano de la Unión Europea, válido hasta el año 2020, certificado de empadronamiento en S. C. G. desde el 6 de mayo de 2015, documento nacional de identidad y pasaporte español del Sr. M. B., certificado de matrimonio de los Sres. M. B. y C., celebrado en 1995 en Bangladesh, traducción al español de certificado de defunción de la madre del optante, fallecida en el año 2002, certificado expedido por el Consulado de Bangladesh en Barcelona, declarando que el interesado está inscrito en el Consulado desde el 19 de octubre de 2015 y añadiendo que la mayoría de edad en Bangladesh es a los 21 años e inscripción de nacimiento en el registro civil español de H. M. M. B., con marginal de nacionalidad española por

residencia de fecha 7 de julio de 2009, escritura de matrimonio de los padres, de fecha 17 de marzo de 2015.

2. Remitido el expediente al Registro Civil Central, competente para la inscripción, el Encargado de este, con fecha 29 de enero de 2016, requirió testimonio del expediente de nacionalidad por residencia que sirvió de base para la inscripción en España del Sr. M. B. Recibida la documentación se observa que en su solicitud, de fecha 18 de enero de 2010, el precitado declaró que estaba casado y tenía 1 hijo menor de edad, nacido el.....1993 en Bangladesh y sometido a su patria potestad, no constando el ahora promotor.

3. Con fecha 23 de marzo de 2016 el encargado del Registro dictó acuerdo denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación del optante respecto de un español, dado que cuando el presunto padre adquirió la nacionalidad española no mencionó al interesado entre sus hijos menores de edad, añadiendo que la inscripción de nacimiento del optante se había producido 17 años después de su nacimiento y 5 días después de la naturalización del presunto padre.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que a su juicio la documentación de nacimiento aportada, que acredita la inscripción del interesado en el Registro de su país de nacimiento, también demuestra la filiación del optante respecto del ciudadano español.

5. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida por sus propios argumentos. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; 21-5ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009.

II. El promotor solicitó el reconocimiento de la nacionalidad española basándose en su supuesta filiación paterna respecto de un ciudadano originariamente bangladeshí, que adquirió la nacionalidad española por residencia en 2015, lo que justificaría el ejercicio del derecho de opción del art. 20.1a) CC. El Encargado del Registro, no obstante, a la vista de la documentación disponible, no consideró acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el registro civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85 RRC).

IV. Pero antes de proceder a la inscripción es necesario que prospere la opción ejercitada basada en el artículo 20.1a) del Código Civil y en este caso surge un problema previo porque no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna del interesado, dado que durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia iniciado por el Sr. M. B., con fecha 18 de enero de 2010, no existe mención al ahora promotor, entonces menor de edad, como hijo del solicitante. Debiendo significarse además que, según el certificado de nacimiento aportado por el promotor, este fue inscrito en su país de origen, Bangladesh, con posterioridad a la concesión a su presunto padre de la nacionalidad española.

V. En esta situación, la certificación de nacimiento aportada no ofrece suficientes garantías para dar fe de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (arts. 23 LRC y 85 RRC), de manera que no puede considerarse acreditado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española sea hijo y haya estado sujeto durante su minoría de edad a la patria potestad de un español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (39ª)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC

*No procede la inscripción de una menor de edad, nacida en Cuba en 1999, que asistida por su representante legal ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1.a) del Código Civil, porque no resulta acreditado que la menor interesada sea hija de padre español, al estar afectada la filiación por una presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana el 8 de septiembre de 2014, H. T. C., mayor de edad, nacido en S. C. S., C. (Cuba) el 23 de abril de 1964 y de nacionalidad española, obtenida por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitaba la inscripción del nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de su hija G. M. T. C., nacida en Camagüey el ..... 1999. Adjuntaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, en el que se hace constar que el progenitor, Sr. Toledo, era divorciado cuando nació la optante y la progenitora, Y. C. S., casada, certificación no literal de nacimiento cubana de la optante, tarjeta de identidad del menor de la optante, carné de identidad cubano de la madre de la optante, pasaporte español e inscripción de nacimiento en el registro civil español del Sr. T. C., con marginal de nacionalidad española con fecha 8 de abril de 2011 con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, certificación no literal de nacimiento cubana de la madre de la menor, certificación de vigencia de matrimonio de la Sra. C. S., contraído con E. A. M., el 2 de agosto de 1994, disuelto por sentencia prescindiendo de pruebas de fecha 24 de noviembre de 2006, cuya copia también se aporta, certificado registral del citado divorcio y certificado de matrimonio Sr. T. y la Sra. C. celebrado el 26 de noviembre de 2010.

2. Una vez suscrita el acta de opción correspondiente, ante el encargado del registro civil consular, por la menor optante y el Sr. T. C. como representante legal y prestado el consentimiento por parte de la madre, la encargada dictó auto el 27 de octubre de 2014 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar suficientemente probada la filiación paterna de la optante y por tanto no cumplirse los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el Sr. T. C., como representante legal de la menor optante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su relación con la madre de su hija existía aunque no fue formalizada desde hacía 17 años, añadiendo que entiende que queda acreditada su filiación con las certificaciones presentadas y que la legislación cubana no hace distinciones en relación con los hijos matrimoniales o no.

4. Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, consideró la resolución recurrida conforme a derecho. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana se muestra de acuerdo con la resolución en su día dictada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 113 y 116 del Código Civil (CC); 2, 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las

resoluciones, entre otras, 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio y 14-3ª de octubre de 2008; 28-4ª de enero de 2009; 24-3ª y 25-1ª de febrero de 2010; 26-1ª de octubre y 28-1ª de noviembre de 2011.

II. Se pretende la inscripción del nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de una ciudadana nacida en Cuba en 1999, alegando la nacionalidad española de su padre, adquirida al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La petición se basa en el artículo 20.1a) CC, según el cual pueden optar a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La encargada del registro civil consular dictó resolución denegando la solicitud por entender que no estaba suficientemente acreditada la filiación paterna. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso.

III. La inscripción de nacimiento de la interesada en el registro civil español requiere que antes prospere la opción ejercitada, basada en el artículo 20.1.a) CC, lo que le atribuiría la condición de española. Sin embargo surge un problema previo, cual es que no resulta suficientemente acreditada su filiación paterna respecto de un ciudadano español, puesto que, según la legislación española, si la madre es casada en el momento del nacimiento, para desvirtuar la eficacia probatoria de la presunción de filiación matrimonial (art. 116 CC), presunción *iuris tantum* que, en consecuencia, admite prueba en contrario, es necesario acreditar la existencia de separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento. En este caso, la madre de la optante estaba casada desde 1994 con un ciudadano cubano, Sr. A. M., hasta el 6 de diciembre de 2006, fecha en que adquirió firmeza la sentencia de divorcio dictada prescindiendo de pruebas, por lo que cuando se produjo el nacimiento, noviembre de 1999, dicho matrimonio seguía vigente, por lo que no habiéndose acreditado la existencia de separación previa y dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la mencionada presunción de paternidad del marido de la madre, no puede prosperar el expediente porque no se considera probado, por ahora, que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español.

Debiendo significarse respecto a la legislación cubana invocada por el recurrente que esta también establece una presunción de filiación matrimonial, así en su artículo 74 establece que se presumen hijos de las personas unidas en matrimonio los nacidos durante la vida matrimonial, estableciendo el artículo 6 del mismo texto que tras un divorcio y previo a la formalización de un nuevo matrimonio si no han transcurrido 300 días, la mujer debe aportar certificado médico que acredite si se halla o no en estado de gestación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (40ª)**

#### **III.3.1. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC**

*No procede la inscripción de un menor de 14 años, nacido en Cuba en 2005, que a través de su representante legal ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1.a) del Código Civil, porque no resulta acreditado que el menor interesado sea hijo de padre español, al estar afectada la filiación por una presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana el 8 de septiembre de 2014, H. T. C., mayor de edad, nacido en S. C. S., C- (Cuba) el 23 de abril de 1964 y de nacionalidad española, obtenida por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitaba la inscripción del nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de su hijo H. T. C., nacido en C. el 12 de abril de 2005. Adjuntaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, en el que se hace constar que el progenitor, Sr. T., era divorciado cuando nació el optante y la progenitora, Y. C. S., casada, certificación no literal de nacimiento cubana del optante, tarjeta de identidad del menor del optante, carné de identidad cubano de la madre del optante, pasaporte español e inscripción de nacimiento en el registro civil español del Sr. T. C., con marginal de nacionalidad española con fecha 8 de abril de 2011 con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, certificación no literal de nacimiento cubana de la madre del menor, certificación de vigencia de matrimonio de la Sra. C. S., contraído con E. A. M., el 2 de agosto de 1994, disuelto por sentencia prescindiendo de pruebas de fecha 24 de noviembre de 2006, cuya copia también se aporta, certificado registral del citado divorcio y certificado de matrimonio Sr. T. y la Sra. C. celebrado el 26 de noviembre de 2010.

2. Una vez suscrita el acta de opción correspondiente, ante el encargado del Registro Civil Consular que había concedido la previa autorización, por el Sr. T. C. como representante legal y prestado el consentimiento por parte de la madre, la encargada dictó auto el 27 de octubre de 2014 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar suficientemente probada la filiación paterna de la optante y por tanto no cumplirse los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el Sr. T. C., como representante legal del menor optante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su relación con la madre de su hijo existía aunque no fue formalizada desde hacía

17 años, añadiendo que entiende que queda acreditada su filiación con las certificaciones presentadas y que la legislación cubana no hace distinciones en relación con los hijos matrimoniales o no.

4. Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, consideró la resolución recurrida conforme a derecho. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana se muestra de acuerdo con la resolución en su día dictada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 113 y 116 del Código Civil (CC); 2, 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio y 14-3ª de octubre de 2008; 28-4ª de enero de 2009; 24-3ª y 25-1ª de febrero de 2010; 26-1ª de octubre y 28-1ª de noviembre de 2011.

II. Se pretende la inscripción del nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de un ciudadano nacida en Cuba en 2005, alegando la nacionalidad española de su padre, adquirida al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La petición se basa en el artículo 20.1a) CC, según el cual pueden optar a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La encargada del registro civil consular dictó resolución denegando la solicitud por entender que no estaba suficientemente acreditada la filiación paterna. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso.

III. La inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil español requiere que antes prospere la opción ejercitada, basada en el artículo 20.1.a) CC, lo que le atribuiría la condición de española. Sin embargo surge un problema previo, cual es que no resulta suficientemente acreditada su filiación paterna respecto de un ciudadano español, puesto que, según la legislación española, si la madre es casada en el momento del nacimiento, para desvirtuar la eficacia probatoria de la presunción de filiación matrimonial (art. 116 CC), presunción *iuris tantum* que, en consecuencia, admite prueba en contrario, es necesario acreditar la existencia de separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento. En este caso, la madre del optante estaba casada desde 1994 con un ciudadano cubano, Sr. A. M., hasta el 6 de diciembre de 2006, fecha en que adquirió firmeza la sentencia de divorcio dictada prescindiendo de pruebas, por lo que cuando se produjo el nacimiento, abril de 2005, dicho matrimonio seguía vigente, por lo que no habiéndose acreditado la existencia de separación previa y dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la mencionada presunción de paternidad del marido de la madre, no puede prosperar el expediente porque no se considera probado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español.

Debiendo significarse respecto a la legislación cubana invocada por el recurrente que esta también establece una presunción de filiación matrimonial, así en su artículo 74 establece que se presumen hijos de las personas unidas en matrimonio los nacidos durante la vida matrimonial, estableciendo el artículo 6 del mismo texto que tras un divorcio y previo a la formalización de un nuevo matrimonio si no han transcurrido 300 días, la mujer debe aportar certificado médico que acredite si se halla o no en estado de gestación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### III.3.3 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA, SUPUESTOS, ART. 20-1C CC

#### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (32ª)**

##### III.3.3. Opción a la nacionalidad española, supuestos, art. 20-1c CC

*1º. No puede prosperar la opción por la nacionalidad española por razón de patria potestad cuando la adopción de la interesada es posterior a la adquisición de la nacionalidad española por la adoptante.*

*2º. No obstante, no puede considerarse válida en España la adopción constituida en Guinea Ecuatorial por una ciudadana de origen ecuatoguineano y nacionalidad española, respecto de una persona menor de edad cuando no se acredita en el expediente que dicha adopción sea equivalente a la regulada en el derecho español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Con fecha 11 de junio de 2015, Dª R. M. N., ciudadana española de origen ecuatoguineano, promueve ante el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria (Las Palmas) expediente para la inscripción en el Registro Civil español, previa opción de nacionalidad, de su hija B. S. M. N., menor de edad y nacida en B. (Guinea Ecuatorial) el.....2010. Con fecha 22 de abril de 2015 la encargada del precitado registro, mediante auto, concede autorización a la promotora para ejercitar la opción de nacionalidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a.

Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en la que se hace constar que la menor es hija de la promotora

y no tiene filiación paterna, permiso de residencia en España de la menor como familiar de ciudadano de la Unión Europea, válida hasta el año 2019, certificado de empadronamiento de la menor en Las Palmas de Gran Canaria desde el 18 de septiembre de 2014, certificado literal de nacimiento local de la menor, en el que se hace constar que la inscripción se practica en virtud de expediente fuera del plazo legal, tramitado y aprobado por el Registro Civil de Bata por auto de 6 de agosto de 2014, también se hace constar que la Sra. M. N. es de nacionalidad ecuatoguineana, documento nacional de identidad español de la Sra. M. y certificado literal de nacimiento español de la misma, con marginal de nacionalidad por residencia con fecha 22 de febrero de 2014 e inscripción practicada con fecha 23 de abril siguiente y acta de opción suscrita por la promotora ante la encargada del Registro Civil de Las Palmas. Posteriormente se remitió la documentación al Registro Civil Central competente, en su caso, para la inscripción.

2. Con fecha 28 de septiembre de 2015 el encargado del Registro Civil Central dicta providencia, solicitando testimonio del expediente de nacionalidad de la Sra. M. N., especialmente en lo relativo a la mención de la existencia de hijos menores de edad. Consta que fue aportada al expediente copia de la solicitud formulada por la interesada con fecha 11 de febrero de 2013, en ella se declara soltera, residente en España desde el año 2003 y no menciona hijos menores de edad.

3. El encargado del Registro Civil Central dictó auto el 13 de enero de 2016 denegando la inscripción solicitada ya que no puede tenerse por acreditado el hecho que se pretende inscribir, puesto que cuando la interesada tramitó su nacionalidad española por residencia no mencionó, como estaba obligada, la existencia de hijos menores, pese a que la optante era menor de edad en aquél momento.

4. Notificada la resolución a la promotora, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su hija no fue declarada cuando solicitó la nacionalidad española porque fue adoptada con posterioridad, añadiendo que tramitó ante el Consulado español en B. el visado para que la menor viniera a España y se le concedió sin ningún problema, solicitando que se le dé un plazo razonable para aportar los documentos que acreditan la filiación adoptiva de la menor.

5. Posteriormente la Sra. M. aporta documento denominado certificado de adopción, expedido el 28 de julio de 2014, por la Delegada Provincial encargada del Registro Civil de B.-L. en el que se hace constar que la madre biológica de la menor es F. B. N. y que ésta, al no poder seguir cuidando de su hija, la cede voluntariamente en adopción a R. M. N. y documento de la misma fecha, expedido por el Jefe del Consejo de Poblado de los C., dependiente del Ministerio del Interior y Corporaciones Locales de Guinea Ecuatorial, que recoge que la comparecencia de la madre biológica y la adoptiva de la menor, hermanas por vía materna, en la que la primera cede voluntariamente a su hija, B. S., en adopción.

6. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión

adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9, 12, 19, 20, 175, 176, 177, 178 y 180 del Código Civil (CC); artículo 41 de la Ley 15/2015 de 2 de julio de jurisdicción voluntaria, artículos 14 a 20 y 26 de la Ley 54/2007 de 28 de diciembre de adopción internacional, artículos 1, 15, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 6-1ª de abril y 24-1ª de junio de 2006; 21-2ª de Octubre de 2008; 4-1ª y 2ª de Enero de 2010; 1-34ª y 35ª de abril, 29-27ª de octubre de 2012 y 4-163ª de noviembre de 2013.

II. Se pretende en el presente expediente la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1a) CC de una ciudadana ecuatoguineana, nacida en B. el 10 de mayo de 2010, como hija de una ciudadana de origen ecuatoguineano y nacionalizada española en febrero del año 2014. El encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción porque la promotora no mencionó la existencia de hijos menores de edad cuando solicitó en el año 2013 la nacionalidad española. Posteriormente en su recurso la promotora alega que su hija fue adoptada en Guinea Ecuatorial en julio del año 2014, aportando documentos que a su juicio así lo acreditan.

III. Por aplicación del artículo 19.1 del Código Civil, el extranjero menor de 18 años adoptado por un español adquiere, desde la adopción, la nacionalidad española de origen, por tanto en este caso de acreditarse la filiación adoptiva de la menor en cuestión no procedería instar una opción de nacionalidad española, ya que la tendría de origen. Ahora bien, la autoridad española ante la que se plantee la validez de una adopción con ocasión de cualquier otro trámite o actuación de su competencia –en este caso la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española– debe proceder a realizar el reconocimiento incidental para verificar si la adopción constituida por la autoridad extranjera reúne o no los presupuestos y requisitos exigidos en el artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional para acceder al Registro Civil español. Dichos presupuestos son los siguientes: 1) que la adopción haya sido constituida por autoridad extranjera competente; 2) que se haya constituido con arreglo a la ley o leyes estatales designadas por las normas de conflicto del país del que depende la autoridad extranjera que constituyó la adopción; 3) cuando el adoptante o el adoptado sea español, la adopción constituida por autoridad extranjera debe surtir los efectos jurídicos que se corresponden, de modo sustancial, con los efectos de la adopción regulada en Derecho español y, en particular, las autoridades españolas controlarán que la adopción constituida por autoridad extranjera produzca la extinción de vínculos jurídicos sustanciales entre el adoptado y su familia anterior, que haga surgir los mismos vínculos de filiación que los de la filiación por naturaleza y que sea irrevocable por los adoptantes; 4) cuando el adoptante sea español y residente en España, la entidad pública española competente deberá declarar su idoneidad previamente a la

constitución de la adopción por el órgano competente extranjero; 5) el documento en el que conste la adopción constituida ante autoridad extranjera deberá reunir los requisitos formales de autenticidad consistentes en la legalización o apostilla y en la traducción al idioma oficial español.

IV. En este caso, como se ha dicho, originariamente se solicitó la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad sobre la base de la patria potestad ejercida por una ciudadana española sobre su hija menor de edad, si bien posteriormente en vía de recurso se alegó la filiación adoptiva de la menor en base a la adopción constituida en Guinea Ecuatorial, al parecer según la normativa local, no quedando debidamente acreditada puesto que no se ha aportado resolución que constituya dicha adopción, pero además se produce cuando la adoptante ya era ciudadana española, por lo que le era de aplicación lo establecido en la Ley 54/2007 de adopción internacional que establece la competencia y el procedimiento a seguir, que salvo casos establecidos incluye la intervención de entidades públicas que aseguran la idoneidad de la persona que pretende adoptar, no siendo así en el caso aquí examinado por lo que, en consecuencia, no existe la correspondencia de efectos exigida por el artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional para que pueda acceder al Registro Civil español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **III.5 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD**

#### **III.5.1 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA**

##### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (26ª)**

###### **III.5.1. Pérdida de la nacionalidad española.**

*Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando la interesada alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.*

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México).

## HECHOS

1. Con fecha 14 de octubre de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara, Jalisco (México) dicta acuerdo-propuesta por el que propone iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española de D.<sup>a</sup> G.-I. M. R., nacida el 22 de mayo de 1987 en G., J. (México), hija de Don A. M. S., nacido en L., G. (México) el 31 de agosto de 1961, de nacionalidad española y de D.<sup>a</sup> S. E. R. O., nacida en M., D.F. (México) el 20 de marzo de 1953, de nacionalidad mexicana, toda vez que el 22 de mayo de 2008, fecha en que la interesada cumplió los 21 años de edad, no consta que se realizara la oportuna declaración de conservación de nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 24.3 del Código Civil (CC). Asimismo se establece que se notifique a la promotora y al canciller en funciones de ministerio fiscal, a fin de que realicen las alegaciones que estimen oportunas.
2. Notificada la interesada, con fecha 26 de octubre de 2015 formula alegaciones indicando que su trámite de nacionalización se realizó el 10 de julio de 2009, por lo cual resultaba imposible declarar la conservación de la nacionalidad española con anterioridad al 22 de mayo de 2008, fecha en que cumplió 21 años de edad.
3. Con fecha 23 de noviembre de 2015, el canciller en funciones de ministerio fiscal, emite informe por el que se ratifica en la propuesta del encargado, en el sentido de iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española de la interesada.
4. Con fecha 14 de diciembre de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara, Jalisco (México) dicta resolución por la que se declara la pérdida de la nacionalidad española de la interesada, ya que con fecha 22 de mayo de 2008, momento en el que cumple 21 años de edad, no hubo realizado la oportuna declaración de conservación de nacionalidad española, no constando en dicho registro civil consular solicitud alguna de la misma, al hallarse incurso en el supuesto previsto en el artículo 24.3 CC, y que la interesada no formalizó la solicitud de inscripción de nacimiento una vez adquirida la mayoría de edad, sino hasta cuatro años después.
5. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y alegando que su inscripción en el Registro Civil español se produce cuando ya era mayor de edad, por lo que no resulta de aplicación la causa de pérdida contenida en el artº 24.3 del Código Civil y que de acuerdo con la Constitución Española, “ningún español de origen podrá ser privado de su nacionalidad”
6. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del registro civil consular, se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las Resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II. Se pretende por la interesada, nacida en G., J. (México) el 22 de mayo de 1987, que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez haber solicitado la inscripción de su nacimiento con posterioridad a su mayoría de edad. El encargado del registro civil consular emitió auto en fecha 14 de diciembre de 2015 por el que se resolvió se inscribiera al margen de la inscripción de nacimiento de la promotora, la pérdida de la nacionalidad española. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el artículo 24.3 CC que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residen les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”.

IV. Examinados los datos de la interesada resulta que ésta nació y reside en el extranjero (México) y su padre, de nacionalidad española, también nació en el extranjero (México) y alcanzó la mayoría de edad el 22 de mayo de 2005, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida y, finalmente, se inscribe en el Registro Civil español el 2 de julio de 2009 cuando contaba veintidós años de edad, por lo que la pérdida de la nacionalidad española se habría producido en la fecha en que la interesada cumplió veintiún años, toda vez que con posterioridad a haber alcanzado la mayoría de edad, ha dejado transcurrir tres años sin formular declaración de conservación de la nacionalidad española, por lo que concurren todas las circunstancias que establece el artículo 24.3 del Código Civil como condicionantes de la pérdida de la nacionalidad española.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Guadalajara (Mexico)

## **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (29ª)**

### **III.5.1. Pérdida de la nacionalidad española.**

*Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando la interesada alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.*

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil Consular de España en Porto Alegre (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Por providencia de fecha 3 de mayo de 2016, el encargado del Registro Civil Consular de España en Porto Alegre (Brasil) acuerda instruir expediente de pérdida de la nacionalidad española a Dª S. E. d.-S., nacida el 25 de enero de 1994 en P. A. (Brasil), hija de Don J.-F. E. G., nacido el 1 de mayo de 1959 en C. (Brasil), de nacionalidad española y de Dº. J. M. d.-S., nacida el 27 de junio de 1968 en P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, en virtud de la obligación de velar por el principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, toda vez que de la observación del acta de inscripción de nacimiento de la interesada se observa que la misma pudo haber incurrido en pérdida de la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil redactado conforme a la Ley 36/2002.
2. Citada la interesada a fin de que formule las alegaciones que estime convenientes, la reclamante comparece ante el encargado del Registro Civil Consular en fecha 17 de mayo de 2016, manifestando que no efectuó la declaración de conservación de la nacionalidad española porque desconocía que la norma lo exigiera y que desearía recuperar la nacionalidad española.
3. El órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe en fecha 18 de mayo de 2016 estimando cumplidos los requisitos del artº 24.3 del Código Civil para que se produzca la pérdida de la nacionalidad española de la interesada.
4. Con fecha 18 de mayo de 2016, el encargado del Registro Civil Consular dicta auto por el que declara que procede la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española de la interesada en su acta de nacimiento, obrante en el Tomo 17, página 97/8 de dicho registro civil consular, al hallarse incurso en el supuesto previsto en el artº 24.3 del Código Civil.
5. Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y alegando que aunque nació en Brasil, su familia mantiene las costumbres y tradiciones española y que entre los 18 y los 21 años hizo uso de su pasaporte español, ya que viajó a España en 2012. Acompaña la siguiente documentación: certificado de inscripción de la interesada en el registro de matrícula consular de Porto Alegre, expedido por el

cónsul general de España; comunicación de la Oficina del Censo Electoral de fecha 2 de junio de 2015; copias de pasaporte español de la solicitante, con fecha de caducidad de 11 de noviembre de 2014, de pasaporte español de su progenitor, con fecha de caducidad de 9 de mayo de 2022 y de pasaporte español de un hermano de la interesada, con fecha de caducidad 12 de mayo de 2018; copia del pasaporte brasileño de la madre de la solicitante, con sello de entrada en España en abril de 2012; copia de diversos billetes de avión de la solicitante y sus familiares y diversas fotografías familiares de la interesada.

6. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del Registro Civil Consular, se ratifica en el auto dictado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica, en relación con las alegaciones de la recurrente, que si bien los lazos identitarios alegados por la solicitante no constituyen ninguna de las condiciones establecidas en el artículo 24.3 del Código Civil para conservar la nacionalidad española, la solicitante se expresó en lengua portuguesa en la audiencia y mostró imágenes de un solo viaje a España como prueba de sus vínculos, indicándose que la promotora no formuló la declaración de conservación prevista en el artículo 24.3 del Código Civil, reafirmandose, por tanto, en la decisión adoptada.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las Resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II. Se pretende por la interesada, nacida en P. A. (Brasil) el 25 de enero de 1994, la conservación de la nacionalidad española y que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española adquirida *iure sanguinis* por su padre, español nacido en el extranjero. El encargado del Registro Civil Consular emitió auto en fecha 18 de mayo de 2016 por el que se resolvió se inscribiera al margen de la inscripción de nacimiento de la promotora, la pérdida de la nacionalidad española. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el apartado III del artículo 24 CC, que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”.

Examinados los datos de la interesada resulta que ésta nació y reside en el extranjero (Brasil) y su padre de nacionalidad española también nació en el extranjero. Alcanzó la

mayoría de edad el 25 de enero de 2012, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida y, finalmente, con posterioridad a haber alcanzado la mayoría de edad, ha dejado transcurrir tres años sin formular declaración de conservación de la nacionalidad española, por lo que concurren todas las circunstancias que establece el citado artículo como condicionantes de la pérdida de la nacionalidad española.

En relación con las alegaciones de la interesada, no puede aceptarse la argumentación de la reclamante de que desconocía la necesidad del cumplimiento del trámite de declaración de conservación de la nacionalidad española, toda vez que el artº 6.1. del Código Civil establece que "la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento".

Por otra parte, en relación con la utilización del pasaporte español por la solicitante con motivo de su viaje a España en 2012, hay que recordar que el hecho de estar incluido en el registro de matrícula o de estar en posesión de pasaporte y de documento nacional de identidad son errores de la Administración que podrán surtir otros efectos, pero no bastan para probar legalmente la nacionalidad española. Es cierto que el DNI y el pasaporte sirven para acreditar, salvo prueba en contrario, la nacionalidad española del titular (cfr. art. 1 nº 2 del R.D. 1553/2005, de 23 de diciembre), pero, como viene reiterando este centro directivo a partir de la resolución de 18 de mayo de 1990 (vid. v.gr. resolución de 6-1ª de noviembre de 2002), esa presunción no es absoluta pues su ámbito se ciñe exclusivamente al de los expedientes administrativos e, incluso en éstos, puede ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el mismo expediente (cfr. art. 2 LRC e Instrucción DGRN de 7 de febrero de 2007 sobre los requisitos registrales para expedir la certificación literal de la inscripción de nacimiento para la obtención del DNI) y, en cualquier caso, no rige en el ámbito del Registro Civil por afectar a materias de derecho privado en cuya tramitación se aplican supletoriamente las leyes procesales (cfr. arts. 16 y 349 RRC).

De este modo, la declaración de conservación de la nacionalidad española que establece el artº 24.3 del Código Civil, ha de ser realizada en tiempo y forma, es decir, se exige que se realice dentro del plazo indicado de los tres años desde la mayoría de edad o emancipación y, desde el punto de vista formal, la mencionada declaración de conservación de la nacionalidad española deberá ser efectuada en forma expresa ante el encargado del Registro Civil.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Porto Alegre (Brasil)

### III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

#### III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

##### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (23ª)**

##### III.6.1. Recuperación de la nacionalidad española.

*El promotor puede recuperar porque acredita que adquirió la nacionalidad española, conforme al artículo 17.1 del Código Civil, hijo de ciudadano español, y que posteriormente perdió esta nacionalidad.*

En las actuaciones sobre solicitud de recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1. Con fecha 25 de febrero de 2013, en el Registro Civil Consular de España en La Habana se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española, por la cual J.-R. S. R., nacido el 5 de junio de 1928 en S. C. (Cuba), hijo de padre nacido en España y de madre nacida en Cuba, ambos de nacionalidad cubana, declara que siendo residente en Cuba, es su voluntad recuperar su nacionalidad española de origen, como hijo de ciudadano español en el momento del nacimiento y que perdió posteriormente.

Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento cubano, expedido en julio del año 2012, en el que consta que nació el 5 de febrero de 1928, hijo de A. S. S., nacido en L. y de C. R. Q., nacida en S. C., carné de identidad cubano, copia de documento del Registro Civil cubano, sin legalizar, por el que el interesado, con fecha 9 de julio de 2012, solicita que se subsane en su inscripción de nacimiento la fecha, siendo la correcta el 5 de febrero de 1928, según acta notarial de 4 de julio del mismo año, certificado de partida de bautismo del interesado, celebrado en S. C. el 9 de septiembre de 1928 y en el que consta que el bautizado nació el 5 de febrero de 1928 y que su padre había nacido en O. (L.) y, por último se incluye certificado literal de nacimiento español del interesado, inscrito el 1 de agosto de 2003 y en el que consta su nacimiento el 5 de junio de 1928 y que su padre, Sr. S. S., había nacido en L. en 1900, con marginal de opción a la nacionalidad española, por aplicación del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 7 de julio de 2003.

2. El encargado del citado Registro Civil Consular dicta acuerdo, con fecha 7 de marzo de 2013, por el que se deniega la solicitud de recuperación de la nacionalidad española, ya que no puede considerarse acreditado que el Sr. S. R. hubiera ostentado la nacionalidad española desde su nacimiento, condición indispensable para haberla perdido y para acceder a su recuperación, según el artículo 26 del Código Civil.

3. Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la recuperación de la nacionalidad española,

alegando que si el problema era su fecha de nacimiento y la ciudadanía que ostentaba su padre en ese momento, este dato ya se corrigió ante Notario en Cuba, con la comparecencia de dos testigos que le conocían desde su infancia, y había sido admitido y autorizado por el Registro Civil cubano según resolución que había aportado, solicitando la reconsideración de la resolución dictada.

4. Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste no formula alegaciones y el encargado remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución con informe en el que manifiesta que el padre del interesado adquirió la ciudadanía cubana en abril de 1928. Posteriormente este centro directivo requirió, a través del Registro Civil consular, al interesado nuevo certificado de nacimiento cubano, debidamente legalizado, así como legalización de la resolución registral cubana que autorizaba la subsanación del error en la fecha de nacimiento del interesado. La documentación ha sido aportada al expediente.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos, 17 y 18 del Código Civil en su redacción originaria y 24 y 26 del Código Civil en su redacción actual; 46, 64 y 67 de la Ley del Registro Civil; 226 a 229 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 17- 1ª de mayo de 2013; 20-19ª de mayo de 2014; 30-52ª de marzo de 2015.

II. Se pretende por el interesado, nacido en S. C. (Cuba), hijo de padre nacido en España y originariamente español, la recuperación de la nacionalidad española. Por el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se dictó acuerdo por el que se denegaba la inscripción de la recuperación por estimar que no había quedado acreditado que el interesado hubiera ostentado de origen la nacionalidad española y la hubiera perdido, por lo que no era aplicable el art. 26 del Código Civil. El interesado interpone recurso frente al citado auto, solicitando se revise su expediente.

III. Para poder inscribir una recuperación de la nacionalidad española es necesario, como es obvio, que se pruebe suficientemente que el interesado ha ostentado *de iure* y perdido, en un momento anterior, la nacionalidad española. En este sentido, se aporta al expediente certificado literal español de nacimiento del interesado, en el que consta inscripción marginal de opción a la nacionalidad española ejercida con fecha 7 de julio de 2003, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b del Código Civil, que indica que tienen derecho a optar por la nacionalidad española las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España, ya que constaba que el interesado había nacido en junio de 1928 cuando su padre, español nacido en L., había adquirido la ciudadanía cubana en abril de dicho año, sin embargo la documentación aportada, debidamente legalizada, acredita la subsanación por el Registro Civil cubano de la fecha de nacimiento en dicho país del Sr. S. R., el 5 de febrero de 1928.

IV. De acuerdo con lo expresado el interesado ostentó desde su nacimiento la nacionalidad española de su padre, artículo 17.1 del Código Civil en su redacción

originaria, vigente en dicho momento, si bien perdió dicha nacionalidad en abril de 1928, siendo menor de edad, cuando su padre obtuvo la ciudadanía cubana y también él a tenor del artículo 18 del mismo texto legal “los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la nacionalidad de sus padres”.

V. Dispone el artículo 26 CC en su número 1. a) que “quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: a) Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurran circunstancias excepcionales”.

VI. Procede determinar en el presente caso es si al interesado le es exigible la residencia legal en España o, por el contrario, está exceptuado de dicho requisito como emigrante. A este respecto conviene recordar que a los efectos de la recuperación de la nacionalidad española, es emigrante el nacido en España que ha adquirido la nacionalidad española, trasladado su domicilio al extranjero y adquirido otra nacionalidad, sin necesidad de investigar los motivos de la emigración ni los de la adquisición de la nacionalidad extranjera. Este concepto amplio, pero literal, de la expresión “emigración” es el que prevaleció oficialmente en la interpretación de las Leyes 51/1982, de 13 de julio y 18/1990, de 17 de diciembre, en materia de nacionalidad (cfr. respectivamente las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991) y no hay ningún motivo para cambiar de criterio en su interpretación de la redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de Octubre.

VII. Por tanto, en este caso, la prueba de que el interesado es hijo de emigrante se impone por sí misma con evidencia, ya que su progenitor nació en España y trasladó su domicilio al extranjero, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Revocar el auto recurrido.

2º.- Instar que se inscriba, al margen de la inscripción de nacimiento del interesado y luego de la inscripción de la pérdida previa, la recuperación de la nacionalidad española formalizada en el acta levantada en el Consulado General de España en La Habana (Cuba).

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

## Resolución de 17 de noviembre de 2017 (35ª)

### III.6.1. Recuperación de la nacionalidad española.

*La promotora puede recuperar porque acredita que adquirió “sanguinis” al nacer la nacionalidad española, conforme al artículo 17.2º del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, y que posteriormente perdió esta nacionalidad.*

En las actuaciones sobre solicitud de inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela (La Coruña).

#### HECHOS

1. Con fecha 4 de octubre de 2013, en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española, por la cual Dª M.-A. P. S. nacida el 18 de febrero de 1951 en S. C. (L. C.), hija de Don E. P. R., nacido el 26 de diciembre de 1922 en G., L. H., quien recupera la nacionalidad española el 31 de enero de 2000 y de Dª. E. S. F., nacida el 24 de agosto de 1920 en P. T. (O.), originariamente española, declara que siendo residente en L. H. (Cuba), es su voluntad recuperar su nacionalidad española de origen no renunciando a su anterior nacionalidad cubana, solicitando se inscriba esta recuperación en el acta de su nacimiento que consta en el Registro Civil de Santiago de Compostela.

Adjuntaba la siguiente documentación: carnet de identidad cubano de la solicitante y certificado literal español de nacimiento de la interesada, nacida el 18 de febrero de 1951 en S. Co. (L. C.), en el que consta inscrita como M.-A.-J. P. S.; certificado cubano de nacimiento (reinscripción) de la solicitante, con fecha de inscripción de 18 de octubre de 1972, certificado literal español de nacimiento del padre de la promotora, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 31 de enero de 2000 y certificado literal español de nacimiento de la madre de la solicitante.

La Encargada del Registro Civil Consular de España en la Habana, por escrito de 4 de octubre de 2013, informa que la solicitante, en lugar de adquirir la carta de ciudadanía cubana se reinscribió en un registro civil local cubano, práctica muy usual en aquella época, por lo que en la inscripción cubana de la interesada aparece como nacida en Cuba, cuando la realidad es que su nacimiento se produjo en España, según consta en el certificado español correspondiente que se aporta al expediente.

2. Trasladadas las actuaciones al Registro Civil de Santiago de Compostela (La Coruña), con fecha 30 de mayo de 2014, el encargado del citado registro civil dicta auto por el que se declara que no ha lugar a practicar en el acta de nacimiento de la interesada, inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española, al no constar que la inscrita hubiese sido española en momento alguno, toda vez que su padre era cubano al tiempo de nacimiento de su hija, como lo demuestra el hecho de que el progenitor

recuperó la nacionalidad española con fecha 31 de enero de 2000. Por otra parte, el progenitor se encontraba casado en el momento del nacimiento de la interesada, por lo que la madre de la solicitante, originariamente española, habría perdido la nacionalidad española por razón de matrimonio en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, con anterioridad, por tanto, al nacimiento de la solicitante.

3. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y se estime su recuperación de la nacionalidad española. Aporta la siguiente documentación: carnet de identidad cubano, certificado literal español de nacimiento y certificado cubano de nacimiento (reinscripción) de la interesada; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don J. P. M., nacido el 12 de febrero de 1882 en A. (Z.), originariamente español; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna de la solicitante, D<sup>a</sup>. A. R. V., nacida el 6 de octubre de 1900 en S. V. C. (L.), originariamente española; certificado de matrimonio religioso de los abuelos paternos de la solicitante, celebrado en la Iglesia Parroquial de Nuestra Señora del Carmen de Casa Blanca, Archidiócesis de La Habana, el 31 de agosto de 1931; certificado literal español de matrimonio de los padres de la solicitante y certificado canónico del mismo, celebrado en S. C. el día 30 de julio de 1947; certificado literal español de nacimiento del progenitor de la promotora, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 31 de enero de 2000; expediente militar y cartilla militar del padre de la interesada; pasaporte español del padre de la interesada, expedido en L. C. el 10 de febrero de 1951 con inscripción en el mismo de visado de emigrante de fecha 21 de febrero de 1951, que autorizaba a salir de España dentro del plazo de noventa días desde dicha fecha; certificado expedido por la Directora General del Archivo Nacional de la República de Cuba, en el que se indica que el padre de la solicitante entró en Cuba el 9 de abril de 1951, procedente de L. C., en el vapor Monte Urbasa; documento de identidad cubano y certificado literal español de nacimiento de la madre de la interesada y pasaporte español de la misma, expedido en L. C. el 5 de septiembre de 1951; documentos de inmigración y extranjería de la madre de la solicitante y certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de Santiago de Compostela de los padres de la interesada en el año 1950.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe favorable a su estimación, toda vez que a la vista de la nueva documentación aportada por la interesada, se encuentra acreditado que el padre de la recurrente era español al tiempo del nacimiento de la promotora y el encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 del Código Civil en su redacción original por Real Orden de 24 de julio de 1889, 26 del Código Civil en su redacción actual; 46 y 64 de la Ley del

Registro Civil; 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones de 22 de marzo de 2001; 6-1ª de marzo de 2002; 21-3ª de abril de 2004; 12-1ª y 16 de julio de 2005; 12-1ª de noviembre de 2008.

II. Se pretende por la interesada, nacida en S. C. (La Coruña), hija de padres originariamente españoles, nacidos Cuba y España, respectivamente, la recuperación de la nacionalidad española. Por el encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela se dictó acuerdo por el que se denegaba la inscripción de la recuperación al no constar que la inscrita hubiese sido española en momento alguno. Interpuesto recurso por la promotora, aporta nueva documentación no incorporada en su solicitud inicial. El ministerio fiscal, a la vista de la documentación incorporada al expediente, emite informe favorable a la estimación del recurso.

III. Dispone el artículo 26 CC en su número 1. a) que “quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: a) Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales”.

IV. Para poder inscribir una recuperación de la nacionalidad española es necesario, como es obvio, que se pruebe suficientemente que la interesada ha ostentado *de iure* y perdido, en un momento anterior, la nacionalidad española.

Si bien el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela se encontraba dictado con arreglo a derecho de acuerdo con la documentación que constaba aportada al procedimiento, la interesada acompaña nueva documentación junto con su escrito de recurso que permite determinar que el padre de la recurrente era español al tiempo de nacimiento de la misma.

Así, el progenitor de la solicitante, nacido el 26 de diciembre de 1922 en G., L. H. (Cuba), originariamente español, recuperó la nacionalidad española en fecha 31 de diciembre de 2000. Se aporta al expediente cartilla militar del progenitor número 146706, caja de reclutas de L., incorporándose al servicio militar el 18 de abril de 1944; pasaporte español del padre de la solicitante, expedido en L. C. el 10 de febrero de 1951, en el que consta visado de emigrante de fecha 21 de febrero de 1951, por el que se le autorizaba para salir de España en el plazo de noventa días a partir de la fecha del citado visado y certificado expedido por la Directora del Archivo Nacional de la República de Cuba fechado el 6 de febrero de 2013, en el que se indica que el progenitor se encontraba incluido en la lista de pasajeros del vapor Monte Urbasa procedente de L. C., que entró en L. H. (Cuba) el 9 de abril de 1951, con veintiocho años de edad y de nacionalidad española.

De este modo, el padre de la solicitante ostentaba la nacionalidad española en el momento del nacimiento de la solicitante, acaecido el 18 de febrero de 1951 en S. C. (L. C.), por lo que la misma adquirió al nacer la nacionalidad española *iure sanguinis* en aplicación de lo establecido en el artículo 17.2º del Código Civil en su redacción

originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha del nacimiento de la interesada y luego la perdió con fecha 18 de octubre de 1972 al adquirir la nacionalidad cubana, de acuerdo con el certificado cubano (reinscripción) de nacimiento aportado al expediente.

V. Procede determinar en el presente caso si a la interesada le es exigible la residencia legal en España o, por el contrario, está exceptuada de dicho requisito como emigrante. A este respecto conviene recordar que a los efectos de la recuperación de la nacionalidad española, es emigrante el nacido en España que ha adquirido la nacionalidad española, trasladado su domicilio al extranjero y adquirido otra nacionalidad, sin necesidad de investigar los motivos de la emigración ni los de la adquisición de la nacionalidad extranjera. Este concepto amplio, pero literal, de la expresión “emigración” es el que prevaleció oficialmente en la interpretación de las Leyes 51/1982, de 13 de julio y 18/1990, de 17 de diciembre, en materia de nacionalidad (cfr. respectivamente las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991) y no hay ningún motivo para cambiar de criterio en su interpretación de la redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de Octubre.

VI. Por tanto, en este caso, la prueba de que la interesada tiene la condición de emigrante se impone por sí misma con evidencia, ya que la interesada nació en S. C., L. C. (España) el 18 de febrero de 1951, trasladándose a Cuba junto con su madre y un hermano también menor de edad en fecha 21 de diciembre de 1951, de acuerdo con el sello de entrada del departamento de inmigración de la República de Cuba que consta en el pasaporte de su progenitora, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración. De este modo, la solicitante acredita los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil para recuperar la nacionalidad española.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Revocar el auto recurrido.

2º. Instar que se inscriba, al margen de la inscripción de nacimiento de la promotora, la recuperación de la nacionalidad española formalizada en el acta levantada en el Consulado General de España en La Habana (Cuba).

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro de Santiago de Compostela (La Coruña)

## **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (36ª)**

### III.6.1. Recuperación de la nacionalidad española

*No puede recuperar quien no prueba haber sido antes española y no resulta suficientemente acreditado en el presente caso a la vista de la documentación aportada.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Mediante comparecencia en el Consulado español en La Habana el 6 de noviembre de 2013, A. B. A. B., nacida en M. (Cuba) el 26 de agosto de 1961, declaraba su voluntad de recuperar la nacionalidad española que tuvo en su origen, por ser hija de ciudadano español en el momento de su nacimiento. Adjuntaba diversa documentación; hoja declaratoria de datos en la que menciona que es hija de E. C. A. A., nacido en M. en 1938 y de M. T. B. B., nacida en M. en 1941, certificado no literal de nacimiento cubano de la interesada, carné de identidad cubano de la interesada, certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la interesada, hijo de E. M. Al. G., natural de A. y de M. A. L., natural de M. y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a que el abuelo paterno de la interesada, Sr. A. G. no consta inscrito en el Registro de Extranjeros y si consta inscrita la Carta de Ciudadanía que le fue concedida en 1946, a los 44 años de edad.

2. Con la misma fecha se levanta acta de la comparecencia firmada por la interesada y por la encargada del registro civil consular en la que aquélla manifiesta que su padre era originariamente español y ostentaba esta nacionalidad cuando ella nació. La encargada del Registro dictó auto el 21 de noviembre de 2014 denegando la posibilidad de que la interesada recupere la nacionalidad española, ya que no ha probado que la ostentó en algún momento, condición indispensable para haberla perdido. En dicho auto se daba a la interesada la posibilidad de recurso ante la Dirección General de los Registro y del Notariado.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, esta presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta que solicita la nacionalidad española por ser nieta de ciudadano español, nacido en Asturias no por su padre, que a su vez había tramitado su nacionalidad española sin que hasta el momento se haya resuelto. Adjunta como documentación certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, nacido en G. (A.) el 5 de agosto de 1902, copia de la Carta de Ciudadanía expedida por las autoridades cubanas en octubre de 1946, copia literal de la declaración de opción a la ciudadanía cubana, con renuncia a la española, formulada por el Sr. A. G. el 15 de mayo de 1946, en la que declara que nació en A. el 27 de junio de 1902, dato incorrecto, que llegó a La Habana

en 1921, que está casado con una ciudadana cubana y tiene dos hijos, uno de ellos el padre de la interesada, nacido el 30 de octubre de 1938 y pasaporte cubano del Sr. A., con visados para estancia en España en 1958.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal éste informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y, en consecuencia el auto que se recurre resulta conforme a derecho. La encargada del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC); 15, 16 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 86 y 88 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003, 2005 21-1ª de abril y 25-4ª de octubre de 2004, 24-1ª de mayo y 19-4ª de diciembre de 2005, 9-2ª de febrero de 2006, 29-1ª de junio de 2007, 11-3ª de abril de 2008; 19-6ª de febrero y 27-6ª de Mayo, 23-1ª de Diciembre de 2009 y 28-10ª de junio de 2012.

II. La interesada, nacida en Cuba en 1961, instó la recuperación de la nacionalidad española que habría ostentado, de acuerdo con su alegación, en el momento de su nacimiento al ser su padre español. La encargada del registro civil consular dictó resolución denegando la solicitud. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso

III. El artículo 26 del Código Civil establece que quién haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo una serie de requisitos, el primero ser residente legal en España, salvo que sea emigrante o hijo de emigrante, en los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales, el segundo declarar ante el encargado del registro civil su voluntad de recuperar la nacionalidad española y por último inscribir la recuperación en el registro civil.

IV. Respecto a la alegación de la interesada de que ostentó la nacionalidad española que posteriormente perdió, no puede acogerse dado que para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado “de iure” tal nacionalidad y posteriormente se ha perdido. En el presente caso, por tanto, la promotora debería haber acreditado que su padre, Sr. A. A., nacido en Cuba en 1938, tenía dicha nacionalidad al momento de su nacimiento, 1961, lo que no ha hecho, puesto que según documentación correspondiente al abuelo paterno de la interesada, este era español cuando nació su hijo y padre de la Sra. A. B. en 1938 pero perdió dicha nacionalidad en 1946 por adquirir la ciudadanía cubana y con él la perdió su hijo, por aplicación del artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, que establecía que los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la nacionalidad de sus padres.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

#### III.8.1 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD POR RESIDENCIA

##### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (21ª)**

##### III.8.1. Competencia material del registro en expedientes de nacionalidad por residencia

*Se declara la nulidad del auto de la encargada que declara la ineficacia de una resolución de concesión de nacionalidad española por residencia, para lo que carece de competencia.*

En las actuaciones sobre declaración de ineficacia de la concesión de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución de la encargada del Registro Civil de Santander.

#### HECHOS

1. Por medio de resolución fechada el 30 de mayo de 2014, la Dirección General de los Registros y del Notariado concedía la nacionalidad española por residencia, una vez tramitado el correspondiente expediente, a la ciudadana peruana E.-L. W. T.
2. La resolución se remitió al registro civil competente para su notificación formal a la interesada, con la advertencia de la necesidad de cumplimiento a continuación de los trámites necesarios para la validez de la concesión. Intentada infructuosamente la citación a través de teléfono y, a continuación, por medio del servicio de Correos, se procedió a publicar un edicto el 4 de noviembre de 2014.
3. El 13 de noviembre de 2014 tiene entrada en el registro un escrito de la interesada en el que solicita poder efectuar los trámites necesarios para formalizar la adquisición de la nacionalidad, tras haber recibido una negativa verbal por no tener NIE en vigor, alegando que puede identificarse con su pasaporte.
4. El 2 de diciembre de 2014, comparece la interesada nuevamente en el registro para declarar que en ese momento no tenía tarjeta de residencia en vigor porque cuando se cumplió el plazo para renovarla se encontraba en Perú por enfermedad de su madre pero que, una vez enterada de que había sido citada para completar los trámites de

adquisición de la nacionalidad, había solicitado un visado de turista para volver a España y presentarse en el registro.

5. La encargada del registro dictó auto el 9 de enero de 2015 denegando la realización del trámite de jura o promesa y posterior inscripción por falta de residencia legal de la promotora, entendiendo que el requisito de la permanencia legal y continuada en España que exige el artículo 22.3 del Código Civil (CC) debe cumplirse a lo largo de todo el procedimiento, incluido el acto de jura o promesa.

6. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando la interesada que se personó en el registro dentro del plazo legal y que el artículo 22.3 CC solo exige que el periodo de residencia legal y continuada sea inmediatamente anterior a la petición de la nacionalidad.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de Santander remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso con informe desfavorable.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 21 y 22 del Código Civil (CC); 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 220 y siguientes y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 13 de marzo de 2000; 5-3ª de enero de 2002; 17-3ª de mayo de 2004; 30-1ª de noviembre de 2006; 27-1ª y 2ª de marzo y 15-3ª de octubre de 2008; 25-8ª de noviembre de 2010; 5-17ª y 18ª de septiembre de 2012; 2-47ª de septiembre de 2013; 30-3ª de enero de 2014 y 8-20ª de abril de 2016.

II. La recurrente solicitó en 2013 la nacionalidad española por residencia, que fue concedida mediante resolución de la DGRN de 30 de mayo de 2014 remitida al registro civil de procedencia para su comunicación a la interesada. Sin embargo, cuando la promotora compareció ante el registro para completar los trámites de adquisición, la encargada dictó auto denegando la tramitación del acta de jura o promesa previa a la práctica de la inscripción porque la compareciente no tenía residencia legal en vigor en ese momento. Contra dicha resolución se presentó el recurso estudiado.

III. En los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia el encargado del registro civil del domicilio carece de facultad decisoria porque la competencia para la concesión corresponde al Ministerio de Justicia (arts. 21 y 22 CC). Por lo tanto, de acuerdo con la normativa aplicable en el momento de la tramitación del expediente del que aquí se trata, si el encargado instructor (art. 365 RRC) hubiera estimado que no se cumplían los requisitos legales para la concesión, debía limitarse a elevar dicho expediente a este centro directivo, una vez tramitado conforme a las reglas generales, con el correspondiente informe-propuesta desfavorable. En este caso se da la circunstancia de que, una vez dictada la resolución de concesión, cuando la interesada se presenta en el registro para completar los trámites de adquisición, la

encargada deniega su práctica porque la compareciente no ha renovado su permiso de residencia y no tiene NIE en vigor en ese momento. En línea con lo anteriormente expuesto, si la encargada albergaba dudas acerca de la procedencia o no de hacer efectiva la concesión a la vista de que la interesada no disponía en ese momento de residencia legal, pudo haber dirigido una consulta a este centro acordando entre tanto la suspensión de las actuaciones, pero lo cierto, en cualquier caso, es que en el momento de la concesión resultaban acreditados los requisitos necesarios y siendo, como se ha dicho, el órgano decisor en estos expedientes el Ministerio de Justicia, procede ahora declarar la nulidad de la resolución apelada por incompetencia del órgano que la dictó, tal como resulta de la normativa citada en el fundamento primero.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º) Estimar el recurso y declarar la nulidad, por incompetencia, de la resolución apelada.

2º) Citar nuevamente a la interesada para continuar la práctica de los trámites de adquisición de la nacionalidad por residencia.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gáligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Santander.

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (29ª)**

#### **III.8.1. Competencia material del Registro Civil en expedientes de nacionalidad por residencia**

*Se declara la nulidad de la resolución de la encargada que inadmite a trámite una solicitud de nacionalidad española por residencia sin previa remisión del expediente a la DGRN porque carece de competencia para ello.*

En las actuaciones sobre solicitud de nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de El Ejido (Almería).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de El Ejido (Almería) el 26 de noviembre de 2013, la Sra. N. E. N., en ese momento todavía menor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitaba, asistida de sus padres, la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Aportaba los siguientes documentos: tarjetas de residencia en España y pasaportes marroquíes de la interesada y de sus progenitores, certificado de empadronamiento, certificación de nacimiento, certificado de matrícula en un centro educativo, resolución de reconocimiento de alta en el

régimen de autónomos del padre de la interesada, varios documentos de la Agencia Tributaria y de la Seguridad Social e informe de vida laboral.

2. Ratificados los promotores y previo informe del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 29 de abril de 2014 inadmitiendo a trámite la solicitud presentada por falta de acreditación del periodo mínimo de residencia legal en España.

3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la interesada que cumple los requisitos necesarios para obtener la nacionalidad. Con el escrito de recurso se adjuntaba certificado expedido por la Dirección General de la Policía de residencia continuada en España desde el 21 de febrero de 2002.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de El Ejido se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 21 y 22 del Código Civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 63 de la Ley del Registro Civil; 16, 220 y siguientes y 365 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones, entre otras, 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000; 5-3ª de enero de 2002; 17-3ª de mayo de 2004; 30-1ª de noviembre de 2006; 27-1ª y 2ª de marzo y 15-3ª de octubre de 2008; 25-8ª de noviembre de 2010; 13-1ª de enero y 25-8ª de noviembre de 2010; 15-42ª de abril y 7-63ª de octubre de 2013; 6-69ª de febrero y 17-45ª de abril de 2015.

II. En los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia, el encargado del registro civil del domicilio carece de facultad decisoria porque la competencia para la concesión corresponde al Ministerio de Justicia (arts. 21 y 22 CC). Por lo tanto, si el encargado que instruyó la primera fase del expediente, conforme al procedimiento aplicable en el momento de la solicitud, estimaba que no se cumplían los requisitos legales para la concesión, debió limitarse a elevar dicho expediente a este centro directivo, una vez tramitado según las reglas generales, con el correspondiente informe-propuesta desfavorable (art. 365 RRC).

III. No se hizo así en este caso, en el que ni siquiera se llegó a requerir a la interesada, antes de acordar el archivo, la aportación de documentación complementaria, de modo que procede ahora, al resolver el recurso interpuesto, declarar la nulidad de las actuaciones por incompetencia del órgano que resolvió. Así resulta de la aplicación de los artículos 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 16 del Reglamento del Registro Civil.

IV. Por lo demás, no habiéndose completado la tramitación del expediente, es oportuno devolver las actuaciones al registro de procedencia para que se realicen los trámites necesarios, elevándose a continuación a esta dirección general.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso y declarar la nulidad de la resolución recurrida.

2º. Retrotraer las actuaciones devolviendo el expediente al Registro Civil de El Ejido para que se complete la tramitación oportuna y se remita lo actuado a este centro para la resolución de la solicitud.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de El Ejido (Almería)

### III.8.3 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD, ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN, ART. 27 LRC

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (14ª)**

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

*1º. La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.*

*2º. En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el ministerio fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.*

*3º. No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.*

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Dª H. Y. M., nacida el 20 de noviembre de 1973 en E. A. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 27 de agosto de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Posteriormente, la promotora solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

3. Notificado el ministerio fiscal, con fecha 11 de septiembre de 2014 emite informe desfavorable a la inscripción de nacimiento solicitada, alegando que, en este supuesto, no resultan de aplicación los artículos 17.3º y 18 del Código Civil, ni la interesada reúne las condiciones exigidas por la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, ya que ni ha estado documentada como española ni en posesión y utilización de la nacionalidad española durante 10 años, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida, pues aportó pasaporte marroquí, interesando se inicie expediente para la cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, al no corresponderle por los motivos anteriormente expuestos.

4. Por auto de fecha 3 de noviembre de 2014 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, al no constar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible, como filiación, fecha y lugar de nacimiento, ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadana saharauí, acordando la práctica de anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y anotación marginal haciendo constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada,

5.- Notificada la resolución la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 27 de agosto de 2012 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela y sea inscrita su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación y el encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. La promotora, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela (Navarra), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue

declarada por dicho registro civil por auto de 27 de agosto de 2012. Por auto de 3 de noviembre de 2014 el encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, acordando la práctica de anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y anotación marginal haciendo constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada. Contra dicho auto se interpuso recurso por la interesada.

III. La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento de la interesada, cabe señalar que para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

En este caso la inscripción interesada afecta a una ciudadana de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción ha sido declarada por el registro civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales (filiación, fecha y lugar de nacimiento) para practicar la inscripción, ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, dado que no se ha acreditado la filiación de la promotora en relación con un ciudadano español. Así, en el certificado marroquí en

extracto de nacimiento de la solicitante, se indica que nació el 20 de noviembre de 1973 en A., hija de M. Y. hijo de M. A. y de F. hija de M., no constando ni fecha ni lugar de nacimiento y filiación de los padres de la solicitante y habiéndose efectuado la inscripción en el registro civil marroquí en el año 1978, varios años después del nacimiento por lo que existen dudas racionales de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española.

Por otra parte, en el certificado español de familia aportado al expediente y expedido en A. el 27 de febrero de 1970 no consta la interesada y en la tarjeta del Instituto Nacional de Previsión, consta como hija H. M. L. con fecha de nacimiento 20 de diciembre de 1973, no coincidente con la fecha de nacimiento que figura en el certificado marroquí y, por otra parte, en el recibo MINURSO consta el nombre de H. M. Y. M. A., nacida en 1973.

Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

V. Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del ministerio fiscal al registro civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la resolución recurrida, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral.

En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este centro directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del registro civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del ministerio fiscal o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia y con intervención en todo caso del ministerio público, se inicie un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al registro civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser

rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC. Por todo ello, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el ministerio fiscal puede promover de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española del interesado.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (16ª)**

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

*1º. La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC*

*2º. No es inscribible el nacimiento dado que ha sido declarado que el interesado no ostenta la nacionalidad española con valor de simple presunción.*

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don O. M. D., nacido el 25 de mayo de 1979 en A. (Argelia), de acuerdo con la documentación aportada al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 24 de enero de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Tudela, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

3. Notificado el ministerio fiscal, con fecha 11 de noviembre de 2014 emite informe desfavorable, alegando que el interesado nació en A. con posterioridad a la Ley de

descolonización de 19 de noviembre de 1975 y el Decreto 2258/76, fecha en que España abandonó el territorio del Sáhara y que, por otra parte, existen discrepancias en cuanto al lugar de nacimiento, ya que en alguna documentación consta S. y en otras A., no procediendo la inscripción de nacimiento solicitada al no haber ocurrido el hecho en España ni afectar a un nacional español, interesando se inicie expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado.

4. El encargado del Registro Civil Central dicta auto de fecha 12 de junio de 2015, por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y practicado nota marginal haciéndose constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada.

5. Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se dicte resolución por la que se le declare la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a lo establecido en el artº 17.1.a) del Código Civil, al considerar que es hijo de padres españoles, aportando formulario para solicitar el estatuto de apátrida en España.

Posteriormente, el interesado aportó al expediente copia de la resolución dicada por la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior de fecha 1 de marzo de 2016 por la que se reconoce al interesado el estatuto de apátrida.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por informe de 19 de abril de 2017 y el encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela (Navarra), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho registro civil por auto de 24 de enero de 2013. Por auto de 12 de

junio de 2015, el encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho imponible, habiéndose emitido previo informe desestimatorio por el ministerio fiscal, en el que instaba al inicio de nuevo expediente para declarar que al interesado no le correspondía la nacionalidad española. Contra la resolución dictada por el encargado del Registro Civil Central se interpuso el recurso ahora examinado.

III. La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) *la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro*”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano nacido el 25 de mayo de 1979 en A. (Argelia) de acuerdo con el pasaporte argelino aportado al expediente y en S. o M. A. (Sáhara Occidental) de acuerdo con la documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática.

Asimismo, de la información testifical practicada no cabe deducir que los progenitores del interesado, sean los titulares de los documentos de identidad saharauis números ..... y ..... toda vez que únicamente manifiestan que les une una relación de amistad con el interesado, sin citar en ningún momento, sus nombres, fechas y lugar de nacimiento e hijos que tienen.

Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado

auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (21ª)**

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

*1º. La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.*

*2º. No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.*

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tolosa (Guipúzcoa) el 17 de junio de 2010, Don E. M. D., nacido el 5 de abril de 1968 en A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, solicita la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil, alegando que le fue reconocida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por resolución registral de 23 de septiembre de 2008 dictada por el encargado del Registro Civil de Carmona (Sevilla) y que se le ha expedido documento nacional de identidad.

Aporta la siguiente documentación: certificado literal que contiene anotación soporte de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción del solicitante; documento nacional de identidad y pasaporte español del interesado con validez hasta el 23 de septiembre de 2010 en ambos documentos y certificado de empadronamiento del promotor, expedido por el Ayuntamiento de Elduain (Guipúzcoa) con fecha de alta en el municipio de 6 de mayo de 2010.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Tolosa, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, por providencia de 19 de julio de 2011 se solicita del Registro Civil de Tolosa se complete el expediente gubernativo relativo al solicitante. Atendiendo al requerimiento de documentación, el interesado aporta: copias de documentos nacionales de identidad bilingüe número ..... a nombre de D<sup>a</sup>. G.-L. D. S. y número ..... a nombre de Don M. U. M.; documentación relativa a los hermanos del solicitante; recibo MINURSO del interesado con tachaduras en el año y el lugar de nacimiento; pasaporte argelino del promotor, en el que consta nacido en O. (Argelia) y documento de identidad del solicitante, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática.

3. Con fecha 27 de junio de 2014 tiene lugar en el Registro Civil de Tolosa la comparecencia de los testigos, quienes manifiestan que el interesado nació en 1968 en A. (Sáhara), que sus padres se llaman M. O. y K. D. M. A., quienes residen en los campamentos de refugiados saharauis y que el promotor reside en T. desde hace unos tres años.

Por otra parte, el informe médico forense del examen practicado al interesado en fecha 23 de julio de 2014, concluye que el solicitante muestra rasgos físicos de sexo masculino y que presenta una edad próxima a 45 años, compatible con el año de nacimiento del peritado.

4. Notificado el ministerio fiscal, con fecha 17 de febrero de 2015 emite informe desfavorable, alegando que en el presente supuesto no se ha acreditado la filiación del promotor en relación con un nacional español y que por la documentación aportada existen dudas respecto de la identidad del solicitante, no procediendo la inscripción de nacimiento solicitada e interesando se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del inscrito, al no corresponderle esta nacionalidad.

5. El magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta auto de fecha 15 de abril de 2015, por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, instando se practique nota marginal al amparo de lo establecido en el artículo 38.1 de la Ley del Registro Civil haciéndose constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada.

6. Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la incoación de expediente para la cancelación de la declaración de nacionalidad española, supone quebrantar de manera grave la necesaria seguridad jurídica que debe imperar en nuestro ordenamiento, dado que el auto que declaró su nacionalidad española se dictó por el

juez competente, con el informe favorable del ministerio público que conoció el caso concreto y que dicha resolución devino firme. Por otro lado indica, en relación con el informe emitido por el ministerio fiscal, que la documentación acreditativa de su filiación no era de la RASD sino de la Misión de Naciones Unidas para el Referéndum en el Sáhara Occidental y que no puede aportar más documentación española de sus progenitores por causas imputables a la administración española que no ha podido conservar adecuadamente los libros de registro.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por informe de 13 de febrero de 2017 y el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español, toda vez que por resolución registral de 23 de septiembre de 2008 dictada por el encargado del Registro Civil de Carmona (Sevilla) se declaró su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Por auto de 15 de abril de 2015, el encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho imponible. Contra este auto se interpuso el recurso ahora examinado.

III. La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la

declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano que aporta a efectos de determinación de su filiación, recibo MINURSO en el que consta como E. M. U., nacido en 1968 en T. (Sáhara Occidental); dicho documento se encuentra manipulado, habiéndose tachado el año de nacimiento del solicitante, consignándose manualmente 1970 y el lugar de nacimiento del mismo, figurando manualmente L.. Por otra parte, el documento de identidad saharauí del promotor, expedido el 4 de marzo de 2002 por la República Árabe Saharaui Democrática solo refleja que nació el 5 de abril de 1968 y en el pasaporte argelino del solicitante, consta que nació en O. el 5 de abril de 1968.

Tampoco ha quedado acreditado que los padres del promotor sean los que figuran en los documentos nacionales de identidad bilingües aportados al expediente, números ..... a nombre de Dª. G.-L. D. S. y ..... a nombre de Don M. U. M., no quedando acreditada la identidad de los progenitores, los cuales no han sido oídos en el expediente ni consta certificado de defunción, en su caso y la información testifical practicada no aporta datos que permitan deducir que los progenitores del interesado sean los que constan en los documentos de identidad bilingües aportados.

Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (23ª)**

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

*1º. La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.*

*2º. No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.*

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ribeira (A Coruña), Don M. C. (M. E. M.), nacido el 16 de mayo de 1974 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación aportada al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 11 de noviembre de 2014, la encargada del Registro Civil de Ribeira (A Coruña), acuerda declarar con valor de simple presunción que el interesado adquirió al nacer la nacionalidad española de origen y la conserva actualmente, toda vez que en el momento de su nacimiento sus padres carecían de nacionalidad, por lo que se encontraría en situación de apatridia.

2. Tramitado el expediente en el Registro Civil de Ribeira, se remiten las actuaciones en materia de inscripción de nacimiento fuera de plazo al Registro Civil Central.

3. Notificado el ministerio fiscal, con fecha 19 de octubre de 2015 emite informe desfavorable, alegando que en este supuesto, teniendo en cuenta que el promotor, de acuerdo con su pasaporte, nació en Marruecos en 1974, no resultaría de aplicación el artículo 17.3 del Código Civil, ni el interesado reúne las condiciones exigidas por la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, existiendo dudas respecto de la identidad del solicitante, por lo que al no haber ocurrido el nacimiento en España ni afectar a ningún ciudadano español, no procede la inscripción pretendida, interesando se inicie expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado.

4. El encargado del Registro Civil Central dicta auto de fecha 18 de diciembre de 2015, por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y

haciéndose constar que a instancias del representante del ministerio fiscal, se incoa expediente de cancelación referente a la nacionalidad española del interesado.

5. Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se dicte resolución por la que se deje sin efecto el expediente de cancelación de su nacionalidad española, inscribiendo la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción. A efectos de determinar su identidad y filiación, aporta la siguiente documentación: documento nacional de identidad del interesado, válido hasta el 31 de octubre de 2016; certificados de concordancia de nombres del solicitante y de su progenitor, expedidos por el Reino de Marruecos; certificado de ciudadanía saharauí del promotor, expedido por la Delegación Saharauí para Galicia y extracto de acta de nacimiento del interesado, expedido por el Reino de Marruecos.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por informe de 31 de mayo de 2016 y el encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Ribeira (A Coruña), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho registro civil por auto de 11 de noviembre de 2014. Por auto de 18 de diciembre de 2015, el encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho imponible. Contra este auto se interpuso el recurso ahora examinado.

III. La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de

procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento de la interesada, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano nacido en A. el 16 de mayo de 1974, hijo de M. M. hijo de M. A. y de N. hija de M., de acuerdo con el extracto de acta de nacimiento expedida por el Reino de Marruecos, en el que consta con el nombre de M. C. Sin embargo, en la copia incompleta del libro de familia español que se aporta, el interesado alega que aparece como hijo tercero con el nombre de M. U. M. E. M., hijo de M. E. M. U. M. A.-C., nacido el 1 de octubre de 1943 en S. y de N. M. M. U. M., nacida el 1 de agosto de 1953 en H. En el recibo MINURSO, figura como M. M. M. A., nacido en 1974 en L.

Por otra parte, no coinciden la identidad del padre del interesado, en el libro de familia aportado, en el extracto de acta de nacimiento y en el documento nacional de identidad bilingüe, en el que consta que M.-E. M. M. A. C., nació el 12 de mayo de 1937 en S. (Sáhara). Por otra parte, de la información testifical practicada en diciembre de 2013 no se deducen datos en relación con la filiación del interesado, ya que afirman conocerle desde hace unos tres o cuatro años.

Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (25ª)**

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

*No es inscribible el nacimiento porque no se acredita que el mismo afecte a ningún español.*

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central, D<sup>a</sup>. J. N.-E. E., nacida el 28 de noviembre de 1946 en S. I., F. P. (Guinea Ecuatorial), solicita la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español.

Aporta la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la solicitante, expedido por la República de Guinea Ecuatorial; certificado de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de Madrid; certificado de bautismo de la interesada, expedido por el párroco de la Iglesia Catedral de S. I., F. P. (Guinea Ecuatorial); certificado de partida de matrimonio religioso de la solicitante, expedido por la Archidiócesis de M., celebrado el 27 de junio de 1966 en la Iglesia de Santos Justo y Pastor de M.; certificado literal de matrimonio de la promotora inscrito en el Registro Civil de Chamberí, Madrid; libro de familia de la solicitante; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivos del Ministerio del Interior, en relación con el documento nacional de identidad nº ..... a nombre de J. Z.-E., expedido en primera inscripción el 8 de agosto de 1963; certificado de denuncia de extravío del documento nacional de identidad formulado por la interesada ante la Comisaría de Policía del Distrito de Latina, Madrid, con fecha 11 de marzo de 2015; tarjeta de identidad de extranjeros de la solicitante-familiar ciudadano de la Unión; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento de D<sup>a</sup>. M. R. B. N.-E., hija de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia y certificado literal de nacimiento de Don M. A. B. I.-E., hijo de la promotora, nacido en M.

2. Por providencia de fecha 8 de junio de 2015 dictada por el encargado del Registro Civil Central, se requiere a la solicitante, a fin de que aporte certificado literal de su nacimiento, apostillado o legalizado, certificados literales de nacimiento de sus progenitores y de su esposo, así como documentación española de sus padres. La interesada únicamente acompaña certificado literal de su nacimiento legalizado, expedido por la República de Guinea Ecuatorial.

Por otra parte, solicitada información a la División de Documentación de la Dirección General de la Policía en relación con el documento nacional de identidad expedido a la interesada, nos informan que el citado documento fue expedido en primera inscripción en fecha 8 de agosto de 1963 por el equipo 401 de S. I. (Guinea Española), sin que consten renovaciones del mismo.

3. El encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo con fecha 7 de junio de 2016, por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, toda vez que no se ha acreditado que el mismo afecte a ningún español, ya que aunque a la interesada se le expidió un documento nacional de identidad en fecha 8 de agosto de 1963, no solicitó la renovación de dicho documento, identificándose actualmente con un permiso de residencia comunitario, no quedando acreditada la nacionalidad española de la interesada por filiación, opción u otra causa legal.

4. Notificada la resolución, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque el acuerdo adoptado y se inscriba su nacimiento en el Registro Civil español, alegando que el Real Decreto 1245/1985 la ampara en todos sus términos, dado que el hecho de poseer documento nacional de identidad español acredita su nacionalidad española, al no haber prueba alguna que desvirtúe dicha pretensión y que, por otra parte, el Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, que sustituye a la normativa citada, indica que el documento nacional de identidad tiene suficiente valor por sí solo para acreditar la identidad y los datos personales de su titular así como la nacionalidad española del mismo.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por informe de 6 de septiembre de 2016 y el encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. La promotora, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Central solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español, siendo desestimada su petición por acuerdo del citado registro civil, toda vez que no se encontraba acreditado que dicho nacimiento afecte a ningún español. Contra este acuerdo se interpuso el recurso ahora examinado.

III. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento de la interesada, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a una ciudadana nacida el 28 de noviembre de 1946 en S. I., F. P. (Guinea Ecuatorial), de acuerdo con el certificado literal de nacimiento expedido por la República de Guinea Ecuatorial aportado al expediente.

El territorio de Guinea no puede ser considerado español a partir de la independencia obtenida el 12 de octubre de 1968 y, de otra parte, los naturales de Guinea Ecuatorial nunca fueron, por ese solo concepto, nacionales españoles, sino solamente súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española. Es evidente, por razones superiores de Derecho Internacional Público, que el proceso descolonizador implicó por sí mismo un cambio en el estatuto personal de los naturales de la nueva nación, que no pudo crearse sin ciudadanos que constituyeran su elemento personal imprescindible.

IV. Para evitar posibles perjuicios que ese cambio pudiera acarrear a los guineanos residentes en España, el Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, arbitró una fórmula a fin de que en determinado plazo pudieran aquellos declarar su voluntad de ser españoles e, incluso, su disposición adicional primera admitió el mismo efecto sin necesidad de declaración expresa para los guineanos que, tras el 12 de octubre de 1968, hubieran estado al servicio de las armas españolas o ejercido cargo o empleo público en España como súbditos españoles, sin que conste que la interesada hubiese hecho uso del derecho de opción dentro del plazo establecido.

V. No cabe desvirtuar la conclusión anterior por el hecho de que la interesada estuviera en posesión de documento nacional de identidad (D.N.I.), que podrá surtir otros efectos, pero no basta para probar legalmente su nacionalidad española. Es cierto que el D.N.I. sirve para acreditar, salvo prueba en contrario, la nacionalidad española del titular, pero, como viene reiterando este centro directivo a partir de la resolución de 18 de mayo de 1990, esa presunción no es absoluta, pues su ámbito se ciñe exclusivamente al de los expedientes administrativos e, incluso en éstos, puede ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el mismo expediente (disposiciones adicionales 2ª y 3ª del Real Decreto) y en cualquier caso no rige en el ámbito del Registro Civil por afectar a materias de derecho privado en cuya tramitación se aplican supletoriamente las leyes procesales (cfr. arts. 16 y 349 RRC) y en el que la prueba de los hechos inscritos se regula por lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley.

En efecto, hay que recordar que el D.N.I., antes de la reciente reforma que se indicará, estaba regulado por el Decreto 196/1976, de 6 de febrero, que le atribuía el carácter de documento administrativo específico para probar la identidad de los nacionales

españoles, regulación que experimentó una relevante modificación en virtud del Real Decreto 1245/1985, de 17 de julio, en cuyas disposiciones adicionales 1ª, 2ª y 3ª se establece que “salvo prueba en contrario, el D.N.I. acredita, además de la identidad, la nacionalidad española del titular, su nombre y apellidos, nombre de los padres, sexo, fecha y lugar de nacimiento”. La doctrina científica española había cuestionado la validez de estas disposiciones reglamentarias sobre el valor probatorio del D.N.I. en relación con la nacionalidad, considerando una parte importante de la misma que tales disposiciones eran nulas de pleno derecho por infringir los principios de legalidad y jerarquía normativa consagrados en el artículo 9 nº3 de la Constitución y acogidos por el artículo 1 del Código Civil. En concreto se entendía que se vulneraba el principio de exclusividad probatoria que los artículos 2, 68 y 96 de la Ley del Registro Civil atribuyen al Registro Civil en las materias propias de su objeto, considerando que, en consecuencia, no deben ser aplicados por las autoridades judiciales (vid. art. 6 LOPJ) ni por las demás autoridades y funcionarios.

La doctrina oficial de este centro directivo, coincidiendo en lo esencial con la posición antes apuntada, elaboró una interpretación más matizada, particularmente desde la resolución de 18 de mayo de 1990, sosteniendo que la presunción establecida por el Decreto de 1985 en cuanto al D.N.I. no es absoluta, al admitir prueba en contrario, pudiendo ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el expediente y, además, afirmando que su ámbito material de aplicación se circunscribe exclusivamente al propio de los expedientes administrativos, sin extenderse a los expedientes del Registro Civil que no tienen naturaleza administrativa, por ser su contenido y objeto materia de derecho privado y en los que rigen supletoriamente las normas procesales relativas a los expedientes de jurisdicción voluntaria, conforme al artículo 16 del Reglamento del Registro Civil. En concreto afirma la resolución de 9 de marzo de 2000 que “Las circunstancias de que, sin título inscrito, el interesado haya sido considerado español por la Administración, haya cumplido el servicio militar obligatorio español y esté en posesión del correspondiente D.N.I., son errores de la Administración que podrán surtir otros efectos, como justificar que su residencia en España es legal a los efectos de la adquisición de la nacionalidad por residencia, pero no bastan para probar legalmente su actual nacionalidad española”. En el mismo sentido la más reciente resolución de 6 de noviembre de 2002 declara que “ni el D.N.I., ni el pasaporte, ni el registro de matrícula ni el cumplimiento del servicio militar acreditan la nacionalidad española”.

Esta interpretación es íntegramente aplicable a la nueva regulación que en materia de expedición del D.N.I. y sus certificados de firma electrónica se contiene en el reciente Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, que sustituye a la normativa antes citada, y cuyo artículo 1 apartado 2º afirma en relación con la naturaleza y efectos del D.N.I. que “Dicho documento tiene suficiente valor, por sí solo, para acreditar la identidad y los datos personales de su titular que en él se consignen, así como la nacionalidad española del mismo”. Se trata, pues, de una norma que viene a reafirmar la ya sancionada por el Real Decreto de 17 de julio de 1985 y que, cabe entender,

queda sometida en consecuencia a la misma necesidad de interpretación restrictiva que antes vimos respecto de su precedente normativo en el sentido de que su ámbito de aplicación no se puede extender al que es propio de los expedientes del Registro Civil.

VI. Por otra parte, la interesada no acredita la nacionalidad española de su padre o de su madre, para la aplicación del artº 17.2º del Código Civil, de acuerdo con la redacción establecida por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de su nacimiento; ni acredita la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, para la consolidación de la nacionalidad española establecida en el artículo 18 del Código Civil, ni ha nacido en España para la posible aplicación retroactiva del artículo 17.1.c) del Código Civil según la redacción actual.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## IV MATRIMONIO

### IV.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO

#### IV.1.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN ESPAÑA

##### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (10ª)**

##### IV.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Bogotá.

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil consular, D.ª G.-M. A. C., nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, solicitaban la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 20 de agosto de 2014 con Don V.-M. B. G., nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio El encargado del registro civil consular mediante auto de fecha 17 de febrero de 2017 deniega la inscripción del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos

humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de

mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada declara que se conocen desde hace cinco años y el interesado dice que desde hace cuatro años. Ella dice que él es proveedor de Coca-cola en Colombia, sin embargo él dice que es asesor en venta, no dice el salario que tienen ambos. El interesado desconoce que ella trabajó en 1998 en una gasolinera en Colombia antes de viajar a España. Ella desconoce el tiempo que duró el anterior matrimonio del interesado y cuando se divorció. El interesado estuvo casado desde 2008 hasta el año 2012 en que se divorció. Por otro lado la interesada es 16 años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (8ª)**

IV.1.1. Matrimonio islámico celebrado en España.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra auto del juez encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

## HECHOS

1. D.<sup>a</sup> M.-S. A. D., nacida en España y de nacionalidad española y Don S. A. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, presentaron en el Registro Civil hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en Santa Cruz de Tenerife por el rito coránico el 9 de febrero de 2017. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio expedido por la Comunidad musulmana de Santa Cruz de Tenerife, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y extracto de acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal no se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 29 de mayo de 2017, el encargado del registro civil deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del auto apelado. El encargado emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2004; 24-2<sup>a</sup>, 25-4<sup>a</sup> de enero, 3-3<sup>a</sup>, 9-1<sup>a</sup> de febrero, 2-1<sup>a</sup>, 3-4<sup>a</sup>, 17-1<sup>a</sup>, 23-4<sup>a</sup> de marzo, 19-1<sup>a</sup> y 20-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de abril, 19-3<sup>a</sup>, 20-1<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup>, 26-2<sup>a</sup> de mayo, 8-4<sup>a</sup>, 20-3<sup>a</sup> de junio y 19-2<sup>a</sup> de julio y 9-3<sup>a</sup> de septiembre de 2005; 24-5<sup>a</sup> de mayo de 2006, 4-4<sup>a</sup> de marzo y 11-9<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 9-1<sup>a</sup> de agosto de 2010.
- II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> CC). Para

evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir un matrimonio celebrado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español legalmente prevista como suficiente por la ley española (art. 256-2º RRC). El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II de la ley y 85 de su reglamento. El citado artículo 256 remite al 63 CC que, con referencia a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título” y uno de esos requisitos, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º CC).

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso se pretende inscribir un matrimonio islámico celebrado en España el día 9 de febrero de 2017 entre una ciudadana española y un nacional marroquí, inscripción que es denegada por el encargado, por estimar que el matrimonio no se ha celebrado con los fines propios de la institución matrimonial. El auto no suscita cuestión acerca de determinadas formalidades y requisitos que derivan del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, como la acreditación de la pertenencia del Imam autorizante a una de las Comunidades Islámicas enunciadas

en el artículo 1.1 del Acuerdo de Cooperación (cfr. art. 7.1, en relación con el art. 3.1). Respecto al fondo del asunto, si los contrayentes deseaban inscribir el matrimonio en el registro civil español para obtener el pleno reconocimiento de sus efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial mediante certificación expedida por el registro civil correspondiente (cfr. art. 7.2 del acuerdo). No constando la obtención en su momento del mencionado documento, por el juez encargado se ha procedido a comprobar la posterior concurrencia de los requisitos exigidos por el Código Civil. No tienen idioma común, la entrevista que se le practicó al interesado se realizó mediante intérprete porque no habla español, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que hace dos años y ella que hace seis meses. El interesado dice que se conocieron por Facebook cuando él estaba en Marruecos y ella en Santa Cruz de Tenerife, la interesada declara que personalmente se conocieron en diciembre de 2016. El interesado dice que iniciaron la relación hace dos meses y ella dice que al mes de viajar el interesado a la isla. El interesado dice que la relación la han mantenido por teléfono y vídeo dos veces por semana, sin embargo ella dice que personalmente. El interesado dice que ha viajado a T. para verla una en noviembre de 2016, otra en enero de 2017 y otra en marzo para quedarse, sin embargo ella dice que él viajó a la isla a primeros de diciembre luego el interesado viajó a Marruecos para ver a su familia pero estuvo pocos días. El interesado declara que decidieron contraer matrimonio hace un mes (si la entrevista se hizo en marzo, sería febrero), sin embargo ella dice que a mediados de enero. El interesado dice que no han convivido y ella dice que han convivido mes y pico en su domicilio. El interesado dice que se han regalado un perfume y él la alianza por su cumpleaños y por el compromiso, sin embargo ella indica que se han regalado las alianzas por la boda. El interesado declara que a la boda asistieron por parte de él primos y la mujer de su tío y por parte de ella dos amigas, sin embargo ella dice que por parte de él un primo y dos amigos y por parte de ella nadie. Discrepan en los idiomas que habla cada uno, el salario de ella, empresa en la que trabaja ella, si ella le ayuda económicamente a él o no, si la casa donde viven es alquilada o de propiedad (ella dice que es de su propiedad pero él dice que es alquilada), desconocen los números de teléfono del otro, etc. Por otro lado aunque no es determinante la interesada es 20 años mayor que el interesado.

VI. De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil que, por su inmediatez a los hechos, es quien más fácilmente ha podido apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de

la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife

## IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

### IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

#### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (5ª)**

##### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Antequera.

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. M. L. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª S. M., nacida en Rumanía y de nacionalidad rumana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 10 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana rumana y de las audiencias

reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada no habla el español con fluidez por lo que probablemente no tienen idioma común, en este sentido Uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado desconoce la fecha y lugar de nacimiento de ella, tan sólo declara que nació en Rumanía, desconoce los nombres de sus padres, hermanos, de su hijo, domicilio, número de móvil, operaciones de ella ya que dice que no le han operado, sin embargo ella dice que le han operado de menisco, etc. Por su parte ella desconoce la fecha de nacimiento del interesado, los nombres de sus padres, hermanos, nombres y edades de sus hijos, ingresos, dirección, si la vivienda donde vive es de propiedad o alquilada, si ha sufrido o no operaciones (el interesado dice que le han operado de una hernia), número de teléfono móvil, regalos que se han hecho, etc. Por otro lado el interesado es 33 años mayor que ella y declara que está solo y debido a su avanzada edad tiene miedo y necesita ayuda.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Antequera (Málaga)

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (9ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ferrol.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. C. L. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª Y. V. O., nacida en Venezuela y de nacionalidad venezolana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 24 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se remite íntegramente a lo informado en fecha 3 de abril de 2017. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana venezolana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que se conocieron en noviembre de 2015 en casa de los padres de unos amigos llamados S. y F., en la A. P. en F., ella declara que se conocieron en noviembre de 2015 por medio de unos amigos padre e hijo, llamados S. y F. El interesado dice que ella vino a conocer a un señor pero que éste no le gustaba y ese fue el motivo por el cual se fue a casa del padre de sus amigos, sin embargo ella dice que se marchó primero a T. para encontrar trabajo y posteriormente se trasladó a F. a casa de S. para trabajar como asistente. Ella dice que tiene tres hijos que viven en Venezuela y el mayor trabaja en un ministerio del país, sin embargo el interesado dice que ella tiene tres hijos, los dos pequeños viven con el padre y el mayor trabaja en Chile. El interesado dice que ella es divorciada cuando es soltera (según la documentación que aportó). El interesado desconoce los nombres de los padres de ella, dice que cree que la madre de ella ha fallecido, ella declara que sus padres han fallecido. El interesado afirma que ella se fue a vivir a casa de sus padres en diciembre de 2015, sin embargo ella dice que estuvo viviendo en casa de sus amigos desde el mes de diciembre de 2015 hasta abril de 2016 fecha en la que se trasladó a casa de los padres de él. Según el informe policial que consta en el expediente no se ha podido constatar que los interesados vivan en la A P., dado que no han estado empadronados en el citado domicilio, los vecinos no conocen a Y. ni a J. tan sólo conoce a S. G. que residió con un hijo suyo durante varios años, habiéndose marchado a A. hace meses. La interesada figura empadronada en el domicilio de la A. E. La interesada está en situación irregular en España.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ferrol (A Coruña)

## **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (12ª)**

### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Alcalá de Guadaíra .

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M.-J. L. A. nacida en España y de nacionalidad española y Don A. G., nacido en Albania y de nacionalidad albanesa, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 18 de enero de 2016 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando su desestimación y la confirmación del auto apelado. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª

de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano albanés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella, sus gustos y aficiones, dice que cree “que es testigo de Jehová”, desconoce sus estudios dice que “no sabe pero menos que él”. Ella dice que él tiene un hijo pero desconoce su nombre y edad dice que tiene “ocho o nueve años”, desconoce los idiomas que él habla, Conviven desde marzo de 2015 y según declaraciones de él vino a España por una carta de invitación, sin embargo según el informe que obra en el expediente, el interesado tiene una orden de expulsión de territorio nacional. Por otro lado la interesada es 23 años mayor que el interesado.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Alcalá de Guadaíra (Sevilla)

## **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (13ª)**

### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto del encargado del Registro Civil de Madrid.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don E. R. Z. nacido en Perú y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 y D.ª A. P., nacida en Rusia y de nacionalidad rusa, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de disolución del matrimonio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 16 de marzo de 2017 autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificado el ministerio fiscal, éste interpone recurso interesando que no se autorice el matrimonio.

4. Notificados los interesados, éstos impugnan el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y solicitan que se autorice el matrimonio. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo,

11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen peruano y una ciudadana rusa y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, declara ella que hablaban por traductor aunque estaba aprendiendo castellano, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron por internet en octubre de 2013 ella indica que en mayo de 2014 vino a Madrid a conocer físicamente al interesado, sin embargo él dice que fue a principios de 2014 sin recordar fecha. Ella declara que él tiene un hijo en Rusia que cree que vive en la frontera de la ciudad donde es ella, el interesado dice que a ella la conoció con “motivo de un hijo no reconocido en Rusia”. Ella dice que alquilaron una habitación, sin embargo él dice que la fue a buscar al aeropuerto y que fueron donde él vivía. El interesado dice que ella volvió varias veces a España hasta que en junio de 2016 vino para quedarse, ella dice que fue en mayo de 2016. Tan sólo se han visto 20 días en el lapso de dos años. El interesado dice que los gastos de casa los pagan a medias y ella dice que paga el interesado. El interesado tiene declarada una incapacidad parcial, por sentencia en los autos nº 109/13 del juzgado de primera

instancia nº 30, de Madrid, con una restricción en la capacidad de obrar, para el cuidado de su salud y en el área patrimonial para todos los gastos de administración, habiendo sido nombrado curador su hermano.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y no autorizar el matrimonio.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (14ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª R.-M. A. A. nacida en España de nacionalidad española y D. R. L.-J., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y partida de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y certificado de vecindad del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 1 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste se remite al informe emitido, oponiéndose al matrimonio. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El promotor estuvo casado con una ciudadana española, desde el año 2009 hasta el año 2013 año en que se divorció de la misma. El interesado dice

que se conocen desde pequeños y se encontraron en una boda en T., sin embargo ella dice que se conocieron porque en el barrio de él vive su abuelo. Posteriormente ella indica que se conocieron hace seis y que hace tres que llevan saliendo, sin embargo él dice que se conocen hace muchos años y hace seis que empezó la relación. La interesada dice en principio que él es soltero, sin embargo luego dice que es divorciado y que se divorció hace cuatro meses, lo cierto es que el interesado se divorció en el año 2013, año en que según ellos, hicieron la pedida de mano. Ella desconoce el nombre de la madre del interesado, dice que él es pintor aunque no trabaja, sin embargo el interesado indica que trabaja de pintor por su cuenta; ella dice que él habla un poco de español, cuando él dice que no habla más idioma que el suyo (necesitó de un intérprete para realizar la audiencia). Ella desconoce el salario de él, su dirección y con quien vive ya que dice que él vive con sus padres y hermanos mientras que él dice que vive con sus padres, ella da un número de teléfono de él cuando él declara no tener teléfono; por su parte el interesado desconoce la dirección de ella y con quien vive porque dice que vive con su madre y hermanos mientras que ella dice que vive con su madre, su tía, tres hermanos y dos sobrinos. Desconocen gustos y aficiones, ella dice que él sigue tratamiento médico, pero él dice que no sigue ninguno. El interesado declara que no saben dónde vivirán, pero ella dice que vivirán en C., la interesada dice que no tienen casa, sin embargo él dice que él tiene casa en Marruecos. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ceuta.

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (18ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Alcalá de Guadaíra.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M. B. P. nacida en España y de nacionalidad española y Don M. H., nacido en Argelia y de nacionalidad argelina, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con

inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia integral de partida de nacimiento, certificación de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 24 de noviembre de 2016 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la confirmación de la resolución impugnada. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero.

Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano argelino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Como se evidenció en las entrevistas, el interesado no conoce el idioma español y además se han conocido personalmente unos días antes de presentar la autorización para contraer matrimonio, después de haberse conocido por Facebook hace año y pico, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, los nombres de sus cinco hijos, a que se dedica la interesada, estudios, aficiones( no entiende la pregunta). Ella desconoce los nombres de los hermanos de él, etc. No aportan pruebas de su relación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Alcalá de Guadaíra (Sevilla).

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (4ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Talavera de la Reina.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J.-A. Y. A. nacido en España y de nacionalidad española y D.<sup>a</sup> J. S. O., nacida en Nicaragua y de nacionalidad nicaragüense, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificación de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 10 de agosto de 2016 autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución apelada. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana nicaragüense y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que viven juntos desde hace año y medio y ella dice que desde hace dos. La interesada se encuentra en una situación irregular en nuestro país, no habiendo realizado ningún trámite para regularizar su situación desde su estancia en España desde hace más de tres años, entró en territorio Schengen con fecha 30 de enero de 2013 por Francia, tiene incoado un expediente de expulsión con el número 20/16. Por otro lado el interesado es 23 años mayor que la interesada.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Talavera de la Reina (Toledo)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (5ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Cartagena.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. M. G. nacido en España de nacionalidad española y D.ª F. A., nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la esposa del interesado y volante de empadronamiento de éste y permiso de residencia, copia literal de acta de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 4 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que la conoció hace cuatro años y dos meses hablando con ella, estando ella en el campo, sin embargo ella indica que se conocieron hace cuatro años porque eran vecinos y antes entraba él en su casa y ella en la suya y así se hicieron pareja. Ella dice que está en paro pero ha trabajado en la limpieza y él está jubilado pero antes trabajaba en el campo, sin embargo él manifiesta que está jubilado pero antes trabajaba de albañil y ella trabaja en el campo. Ninguno de los dos sabe la fecha de nacimiento del otro, el interesado añade que no sabe ningún dato de ella. Ella dice que tiene dos hermanas a las cuales él conoce y que están casadas, el interesado afirma que ella tiene ocho o nueve hermanos y que él sólo conoce a dos hermanas que viven en España y no están casadas. La interesada dice que él no tiene hermanos tan sólo una sobrina, sin embargo él dice que tuvo una hermana que falleció. Aunque coinciden en el domicilio donde viven ella no da el número exacto de la calle ya que dice que es el número 20 y él dice que es el 22. Ella dice que está en España desde hace nueve años y él dice que cree que lleva en España siete u ocho años. Ella dice que ella le ha regalado a él un jersey y él le da dinero para que se compre lo que quiera, sin embargo él dice que no se han hecho regalos. Por otro lado el interesado es 42 años mayor que la interesada.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Cartagena (Murcia)

## **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (6ª)**

### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de León.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.<sup>a</sup> M.-B.-A. A. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, y Don K. M., nacido en Senegal y de nacionalidad senegalesa, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, acta inextensa de matrimonio, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto, emitiendo un informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª

de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano senegalés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada declara que es soltera pero presenta un acta inextensa de matrimonio, celebrado en La República Dominicana, de los tres testigos del expediente dos de ellos dicen que la interesada es viuda y uno que es soltera. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que hace tres años y pico y él dice que hace dos años, también difieren en el tiempo que llevan viviendo juntos ya que ella dice que hace dos años y él dice que hace un año. El interesado desconoce el segundo nombre de ella, el primer apellido dice que es R. y el segundo apellido lo desconoce, desconoce su lugar y fecha de nacimiento y la edad del hijo de ella a pesar de que vive con ellos, desconoce el nombre del bar donde trabaja ella y cuánto tiempo lleva trabajando allí, tampoco sabe los trabajos que ella ha realizado antes. Ella dice que él nació en Nigeria cuando es de Senegal, insiste en que la nacionalidad de él es nigeriana, desconoce los nombres de los padres de él y que están fallecidos ya que dice que ambos viven en Nigeria, desconoce el nombre y la edad de la hija que él tiene,

dice que vive con una hermana de él de la que desconoce el nombre. Ambos desconocen el número y los nombres de los hermanos del otro. Ella dice que su madre no conoció al interesado mientras que él dice que sí la conoció. El interesado dice que no le ayuda a ella económicamente, sin embargo ella dice que le da 200 euros mensuales para el alquiler, compra comida, y le da 100 euros para la luz. Desconocen gustos, aficiones, costumbres personales, etc.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de León

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (7ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de La Coruña.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M. C. G. nacida en Perú y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil en España con Don H. A., nacido y residente en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 14 de febrero de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen peruano y un ciudadano marroquí y de

las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, el interesado necesitó un intérprete para la audiencia reservada y ella no habla árabe, comunicándose, según manifestaciones, con un traductor, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado declara que se conocieron en octubre de 2015 por internet, en marzo de 2016 ella fue a verlo e iniciaron la relación, ella dice que se conocieron por internet en noviembre de 2015 y en marzo de 2016 fue a verlo y decidieron casarse. Ella indica que ha ido a Marruecos tan sólo en esa ocasión y permaneció siete días, sin embargo él dice que ella ha ido tres veces a Marruecos. El interesado indica que ella está desempleada y que vive de unos ahorros porque estuvo trabajando anteriormente en un negocio de compraventa y que habría empezado a estudiar algo relacionado con enfermería, sin embargo ella dice que estuvo trabajando en una heladería en verano y después cuidando mayores y niños. El interesado desconoce cuándo, cómo ni por qué adquirió ella la nacionalidad española. El interesado dice que ella vive con una hermana cuando es con una prima, desconociendo la dirección de ella. Ella desconoce ingresos, gustos, aficiones, no han hablado sobre como atenderán los gastos futuros, ni donde van a vivir una vez casados, etc. El interesado es musulmán y ella se declara católica. Por otro lado a él se le hace saber que un matrimonio civil por poder en España no es válido en Marruecos donde él seguiría figurando como soltero, sin embargo él interesado responde que no le importa. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de A Coruña.

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (23ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Fuenlabrada.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.<sup>a</sup> N. H. T. V. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil en España con Don P.-A. M. V., nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 13 de diciembre de 2016 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.
- II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado no contesta a las preguntas de la audiencia reservada, tan sólo a las que se refiere a datos personales, aunque manifestó que sabía leer y escribir, se la advierte que la entrevista puede ser oral para lo cual se le cita y no se presenta. El interesado estuvo viviendo en España pero según la interesada volvió a Ecuador por un enfado entre los dos por lo que los papeles le caducaron, por lo que ahora quieren contraer matrimonio para que él vuelva a España. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Fuenlabrada (Madrid)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (25ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Castellón.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J.-J. D. B. nacido en España y de nacionalidad española y D.<sup>a</sup> M.-A. R. L., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y acta inextensa de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 2 de febrero de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa que se estime el recurso. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.
- II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que cuando se conocieron él vivía en C. con sus hijos y ella en S. con una amiga, sin embargo el interesado declara que ella vivía en S. sola. Ella no da con exactitud la fecha de nacimiento de ella. Ella indica que sus tres hijos viven en La República Dominicana con su madre, sin embargo él dice que los hijos de ella vive a veces con su madre y a veces con otro familiar. Ella no recuerda cómo se llaman los sobrinos de él, dice que en la última reunión que hubo con la familia de él estaban los dos, sin embargo él dice que estaba él solo porque no están de acuerdo con que se case con ella. El interesado dice no tener enfermedad alguna salvo alguna vez que le han tenido en observación por la tensión, sin embargo ella dice que él tiene gota e hipertensión. Ella dice que tiene un tatuaje en la espalda, sin embargo él dice que ella no tiene tatuajes. Ambos desconocen el nivel de estudios del otro. El interesado dice que envían a la familia de ella entre 50 y 60 euros, sin embargo ella dice que envían entre 80 y 100 euros. Por otro lado aunque no es determinante, el interesado es 23 años mayor que ella. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Castellón de la Plana.

## **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (26ª)**

### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Vic.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don Y. A. D. nacido en España y de nacionalidad española obtenida por opción en el año 2009, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil por poderes en España con D.ª Y. Z., nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado y certificación literal de acta de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen tres testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 21 de enero de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de

octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron en abril de 2015 en la boda de un hermano de ella que es amigo del promotor, en ese mismo momento se comprometieron, todos los hermanos de la interesada viven en V. y ella estuvo de visita en V. en 2010, el interesado viajó tan sólo una vez a Marruecos y fue para el compromiso. La interesada desconoce el nombre de la empresa para la que él trabaja, el salario exacto, su nivel de estudios, dice que habla además de su idioma el inglés, mientras que él dice que ella habla castellano e inglés (ella necesitó de un traductor en la entrevista), desconoce así mismo su dirección y teléfono, su comida favorita (dice carne picada cuando él declara que es la paella). Por su parte el interesado desconoce el nivel de estudios de ella, su número de teléfono, con quien vive ya que dice que ella vive con su madre y hermano mientras que ella dice que vive con su madre, hermano y la mujer de éste, su comida favorita( dice pollo cuando es paella). Por otro lado, siendo los dos de confesión musulmana, no tiene sentido que contraigan un matrimonio civil en España que no es legal en Marruecos donde la interesada seguiría siendo soltera, lo más lógico sería que

el interesado, de nacionalidad española desde el año 2009, solicitara un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos y después inscribieran ese matrimonio en el registro español.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vic (Barcelona)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (31ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el ministerio fiscal, contra auto del encargado del Registro Civil de Algemésí.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don H. J. L. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 1995 solicitaba autorización para contraer matrimonio civil con D.ª A. M., nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificación literal de acta de nacimiento y fe de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 22 de diciembre de 2016 autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados y el ministerio fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, oponiéndose a la autorización del matrimonio y solicitando la revocación de la resolución.

4. Notificados los interesados, éstos solicitan la revocación del recurso de apelación y autorización para contraer matrimonio civil. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrajo un primer matrimonio canónico con una ciudadana española, en el año 1992, obtuvo la nacionalidad española en 1995 y se

divorció de la misma en el año 2000; contrajo un segundo matrimonio, por poderes, ya como español, con una ciudadana marroquí en el año 2009 y se divorció de la misma en el año 2013. El interesado declara que se conocen desde hace seis años porque ella vivía al lado de su casa y pasa por su casa( el interesado estaba casado con la segunda esposa marroquí), sin embargo ella indica que se conocen desde julio, no sabe el año y que se conocieron en la calle caminando por la calle se han encontrado. El interesado declara que le gusta todo tipo de música, ella dice que a él le gusta la música española. Ella dice que él ha estudiado hasta el segundo año universitario, sin embargo él dice que tiene estudios universitarios y que estudió biología. El interesado dice que ambos tienen los ojos marrones, sin embargo ella dice que ella tiene los ojos marrones en la luz y en la oscuridad grises. El interesado afirma que él usa talla de zapatos 42 y ella 37-38 sin embargo ella dice que ella tiene un 37 y él un 39. El interesado dice que va habitualmente solo y ella no tiene amiga y va con su madre y dos hermanas, sin embargo ella indica que él va con F. y ella con su amiga H. El interesado no trabaja, ni ella tampoco. Ambos declaran haber tenido una hija en común llamada M., se solicita del interesado una certificación relativa a la existencia de esta hija en común y el interesado niega poder presentar ninguna acreditación al respecto ya que al no ser hijo matrimonial no se puede inscribir como hijo suyo. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y no autorizar el matrimonio.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Algemés (Valencia)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (8ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Alcorcón.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª S. O. H. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2009 solicitaba autorización para contraer matrimonio civil en España con Don A. O., nacido y residente en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación:

certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y acta literal de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 3 de mayo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero.

Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron por internet en febrero de 2012 e iniciaron el noviazgo el 4 de marzo de 2012 declarando que es una fecha importante para ambos, ella dice que pide librar en su trabajo ese día para poder comunicarse con él por internet, dice también que él le felicita en los aniversarios, esto se contradice con lo respondido después ya que preguntada sobre lo que han hecho en los últimos tres años no supo que contestar y manifestó que se le olvidó el aniversario y que este año no recordaba( la audiencia se celebró el 7 de abril, un mes después del 4 de marzo, fecha supuestamente importante para ambos). Decidieron contraer matrimonio desde el principio. El interesado desconoce los estudios que tiene ella, dice que ella ha viajado tres veces pero no recuerda fechas declarando que sólo se acuerda de la última vez que fue en agosto de 2015, tampoco se acuerda el interesado cuando se vieron por primera vez manifestando que cree que fue en verano de 2012. El lugar de residencia del interesado en M. no ha quedado acreditado, según el cónsul siendo su residencia en T., sin embargo ella declara que el interesado vive en M. donde es peluquero, en el informe del consulado se afirma que el interesado declaró que residía en T. donde era peluquero, y difícilmente podía tener la residencia en M. por estar a 370 kilómetros de T. En lo relativo a las aficiones el interesado dice que le gusta jugar al fútbol y ella también responde esto pero cuando se le pregunta si le ha visto jugar dice que no le ha visto y que le ha visto por vídeos, dicen los dos que les gusta la paella y los espaguetis, pero cuando se les preguntan por otros platos, no saben que contestar. El interesado declara que él quería casarse desde el principio y que se lo pidió por internet, sin embargo luego dice que se lo pidió en agosto de 2012. Cuando se le pregunta al interesado por qué al ser los dos musulmanes no se casan primero por el rito coránico contesta que porque ella es española, se le informa que este matrimonio civil no es válido en Marruecos y dice que no le importa porque va a vivir en España.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Alcorcón (Madrid)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (9ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª D. A. A. nacida en España y de nacionalidad española, y Don M. K., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de vecindad del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 20 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron en enero de 2014 y en ese momento formalizaron la relación, el interesado dice que ese mismo día le regaló a ella una cesta de maquillaje, champú y un chal. Ella declara que decidieron contraer matrimonio en la calle en C. y él dice que en la e. c. El interesado dice que habla además de su idioma un poco de español y un poco de inglés, sin embargo ella dice que habla dialecto dariya. Ella no dice lo que gana él declarando que depende de los ingresos, dice que le ayuda económicamente cuando lo necesita, sin embargo él dice que no se ayudan económicamente. El interesado no dice la dirección de ella. Discrepan en gustos y aficiones. Ella dice que no saben si se casaran posteriormente por el rito coránico, sin

embargo él indica que no se casarán por el rito coránico que le ha dicho a ella que no quiere hacerlo. No aportan pruebas de su relación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (11ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Reus.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. J. F. nacido en Francia y de nacionalidad española, y D.ª S. T., nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la esposa y volante de empadronamiento del interesado y acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 30 de noviembre de 2016 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos

humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana senegalesa y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron según ella un año y según él desde hace ocho o diez meses, porque él tenía habitaciones para alquilar y ella se personó buscando una y se ofreció para limpiar la casa. El interesado declara que decidieron contraer matrimonio en marzo, mientras que ella dice que en octubre. El interesado desconoce el nombre, los apellidos, el lugar y fecha de nacimiento de ella, tampoco sabe los nombres de los

padres y que éstos están separados, el nombre y la edad del hijo de ella, el número y los nombres de sus hermanos, la profesión de ella, etc. Ella desconoce el año de nacimiento de él, los nombres de sus padres. Desconocen gustos, aficiones, operaciones quirúrgicas del interesado, deportes practicados, etc. Por otro lado el interesado es 41 años mayor que la interesada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Reus (Tarragona)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (12ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Dos Hermanas.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª S. D. F. nacida en España y de nacionalidad española, y Don L. E.-C., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 30 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste se adhiere al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española en el año 2008 y se divorció de la misma en el año 2016. El interesado no sabe con exactitud la

fecha de nacimiento de ella, ninguno de los dos sabe el nivel de estudios del otro, la interesada dice que decidieron contraer matrimonio el verano pasado, sin embargo él no concreta y dice que lo decidieron los dos hablando. Ella indica que él vive en España desde hace diez años mientras que él dice que desde hace catorce años. Declaran que se conocen desde el año 2014, sin embargo en el volante de empadronamiento que aportan figura el interesado dado de alta en el domicilio donde conviven en la calle C. M. desde el 20 de mayo de 2013. En general las respuestas son escuetas y sin mucha profundización en las mismas

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Dos Hermanas (Sevilla)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (13ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se retrotraen las actuaciones para que se practique las audiencias reservadas por separado a los interesados.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ginzo de Limia.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don M. S. C. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª E.-C. d. S. S. nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, el ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 17 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto, emitiendo un informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración ( cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta dirección general a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. En este caso en el expediente no constan las entrevistas en audiencia reservada a los interesados, por lo que no se puede comparar preguntas y respuestas. Debe constar una entrevista para cada promotor con las mismas preguntas para poder comparar las respuestas dadas, y además las entrevistas deben ser amplias y detalladas.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sean oídos por separado en audiencia reservada a los interesados y, a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil DE Xinzo de Limia (Orense)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (14ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Llanes.

### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. M. V., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª L.-M. M. S., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de su primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 25 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1° CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre dos ciudadanos españoles, la interesada de origen dominicano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que se conocieron en L. en un restaurante donde ella le estaba cambiando el pañal a un nieto, ella le advirtió que andaban muchas mujeres detrás de él buscando su dinero porque él ganaba mucho y él se quedó prendado, ella manifiesta que se conocieron en la calle en L. y se pusieron a hablar. El interesado dice que llevan tres años de convivencia, sin embargo ella dice que llevan siete años. Ninguno de los dos recuerda cómo fue su primera cita. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, los nombres de sus padres y donde viven, desconoce la nacionalidad de ella cree que es dominicana, el interesado tiene seis hijos pero ella sólo sabe el nombre de cuatro de ellos, desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella declarando que son muchísimos, tampoco sabe la edad de la hija de ella, dice que ella duerme a la izquierda y él a la derecha sin embargo ella dice que ella duerme a la derecha y él a la izquierda, desconoce los idiomas que habla ella además del propio, el interesado dice que el último regalo que le hizo ella fue un jersey y él le regaló una medalla, sin embargo ella afirma que le regaló dos jerseys y él a ella nada. Por otro lado aunque no es determinante el interesado es 29 años mayor que ella. No aportan pruebas de su relación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Llanes (Asturias)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (15ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Albacete.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don F.-A. J. G. nacido en Venezuela y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010, y D.ª R.-M. A. M., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y acta inextensa de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 21 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10,

14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen venezolano y una ciudadana dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que iniciaron su relación sentimental hace tres años y como pareja va a hacer dos años, sin embargo ella indica que hace un año y algo. El interesado dice que cuando se casen lo celebrarán en el bar de un amigo o en su propia casa, sin embargo ella dice que querían celebrarlo en S. D. porque su madre está allí. El interesado dice que no han ido de vacaciones, han estado días sueltos por zonas cercanas, en pueblos, sin embargo ella dice que han estado en M. un fin de semana. Ella dice que quiere tener hijos pero él dice que de momento no. La interesada desconoce el lugar de nacimiento de él, cree que nació en 1995, desconoce que el padre de él vive en Venezuela y desconoce su nombre( dice que se llama J.

cuando es J.), desconoce donde trabaja( de conserje en un centro socio-cultural), desconoce estudios y los idiomas que él habla, dice que cree que tiene la doble nacionalidad española y venezolana ( él dice que renunció a la nacionalidad venezolana), declara que la afición de él es bailar y que da clases por la noche de baile, él interesado dice que le gusta el vóley ball, dibujar, la música, el piano y la guitarra, etc, y no dice nada de que dé clases de baile por la noche. Por su parte el interesado desconoce la ciudad donde nació ella, su dirección y teléfono, el nombre de su padre, donde viven sus padres, a qué se dedican los nombres de sus hermanos y donde viven, dice que ella es médico residente en el hospital P. S., cuando ella dice que trabaja en un centro de salud, desconoce sus estudios, declara que vive con una amiga llamada M. cuando se llama M. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Albacete

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (17ª)**

#### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Manresa.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don M. G. A. nacido en España y de nacionalidad española, y Dª E. G. B., nacida en Rumanía y de nacionalidad rumana solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana rumana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que se conocieron en un bar y ella dice que en la calle, desde el mismo momento iniciaron la relación. El interesado dice que decidieron contraer matrimonio en junio de 2016 y ella dice que hace dos años (la entrevista es en el año 2017), el interesado dice que lo celebrarán en M. y ella dice que no lo han planeado. La interesada desconoce el nombre del padre de él (dice que se llama M. J. cuando es M.), desconocen donde viven sus padres, da el nombre de los hermanos de él menos uno que no coincide. Por su parte él desconoce los nombres de los padres de ella, de su hermana, de sus dos hijos, desconociendo además sus edades y con quien conviven, dice que ella no tiene profesión y ella dice que es camarera. Desconocen estudios, idiomas hablados, etc. Declaran que viven juntos pero cuando se les preguntan por la distribución de la casa discrepan ya que él dice que la casa tiene un dormitorio y un televisor, mientras que ella dice que tiene dos dormitorios y dos televisores. El interesado desconoce que ella ha padecido hepatitis y que fue operada de apendicitis y ella dice que él padece de una picadura de un mosquito y tiene un tatuaje en una mano cuando es el brazo derecho. Por otro lado el interesado es 23 años mayor que ella.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Manresa (Barcelona)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (2ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de El Prat de Llobregat.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don M.-A. R. V. nacido en España y de nacionalidad española, y D.ª S.-S. A. R., nacida en Perú y de nacionalidad peruana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y

permiso de residencia, partida de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 31 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone a la estimación del recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero.

Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana peruana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron ya que él dice que fue en el P. en un partido en el año 2009 mientras que ella dice que a través de una red social (Messenger) en marzo del año 2011. El interesado dice que comenzaron la relación en el año 2009 y ella dice que fue en marzo de 2011. El interesado dice que la comunicación entre ellos ha sido personal, sin embargo ella dice que ha sido a través de móvil y Facebook. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, el nombre de su madre, el número y los nombres de sus hermanos, etc, ella tampoco sabe el número y algunos de los nombres de los hermanos de él. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo países que les gustaría visitar, apodos que tienen entre ellos, colores favoritos de ella, lo que desayuna cada uno, regalos que se han hecho (él dice que ella le regaló una caja con un corazón y él rosas ambos por San Valentín, sin embargo ella dice que se han regalado un reloj sin motivo), estudios de él, lo primero que hacen cuando se levantan, si les gustan o no las plantas, etc. No aportan pruebas de su relación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil DE El Prat de Llobregat (Barcelona)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (4ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.<sup>a</sup> E. F. P. nacida en Cuba y de nacionalidad española, obtenida por la ley 52/07, en el año 2010 solicitaba autorización para contraer matrimonio civil por poder con D.<sup>a</sup> Y. M. M., nacida y residente en Cuba y de nacionalidad cubana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la contrayente española y pasaporte, certificado de nacimiento y certificado de soltería de la contrayente cubana.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 13 de diciembre de 2016 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando su desestimación. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen cubano y una ciudadana cubana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron en el año 2003, sin embargo doña E. dice que fue en noviembre mientras que doña Y. dice que fue a principios de año aunque luego dice que fue en noviembre de 2003 que los presentó un amigo llamado E. Doña Y. dice que decidieron contraer matrimonio hace tiempo y lo concretaron en 2013 en casa de su amigo Y., sin embargo doña E. dice que lo decidieron hace año y pico casi dos y fue ella quien lo propuso pero fue mutuo, manifestando que al ser española podía contraer matrimonio con otra mujer. Doña Y. declara que nunca ha solicitado visado para viajar a España y doña E. dice que a su pareja no le dan el visado para salir de Cuba pero podrá hacerlo una vez que esté casada con ella.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (7ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Viella y Mijarán.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don C. P. C. nacido en España y de nacionalidad española, y D.<sup>a</sup> Z. S., nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificado de no haber contraído matrimonio y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 13 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando su desestimación. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano española y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado deja sin contestar la mayor parte de las preguntas y las que contesta lo hace con monosílabos o someramente. No dice el nombre y apellidos de la interesada, su lugar y fecha de nacimiento, dice que decidieron casarse “hace meses”, desconoce los nombres de los padres y el número y nombres de los hermanos de ella, etc. Ella dice que se conocieron por casualidad en el año 2010 y en 2016 decidieron casarse. El interesado tiene numerosos procedimientos penales abiertos, todos ellos relacionados con la violencia doméstica, abandono de familia, quebrantamiento de medida cautelar, en tres de ellos ha sido condenado. El interesado dice que pagan 600 euros por la vivienda y ella dice que es de su propiedad, uno declara que desayunan juntos y el otro que cenan juntos. No aportan pruebas de su relación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Viella y Mijarán (Lérida)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (9ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Badalona.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.<sup>a</sup> M.-C. T. B. nacida en España y de nacionalidad española, y Don H. Z. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de abril de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando su desestimación. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.
- II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Ella declara que se conocen desde el año 2015 (la entrevista se hace en 2017), el interesado dice año y medio. La interesada declara iniciaron la relación hace dos años y él dice que año y medio. El interesado dice que decidieron contraer matrimonio hace cinco meses, no recordando donde y ella dice que hace tres meses en casa. Ella dice que conviven hace ocho meses y él dice que hace un año. No coinciden en los regalos que se han hecho y los motivos de los mismos, gustos, aficiones, comidas favoritas. El interesado dice que ella tiene un hermano llamado J. mientras que ella dice que no tiene hermanos. Ella dice que no conoce a los padres de él sin embargo él dice que ella sí los conoce. Ella dice que tiene unos ingresos de 600 euros, sin embargo él declara que ella carece de ingresos. Por otro lado la interesada es 24 años mayor que el interesado.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Badalona (Barcelona)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (10ª)**

#### **IV.2.1. Autorización de matrimonio**

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Melilla.

### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don H. M. A.-L. nacida en España y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 1980, y D.ª A. E. O. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificación en extracto de acta de nacimiento, certificado administrativo de ausencia de segundas nupcias y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 17 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que la conoció en Marruecos en una tienda que tiene el padre de ella, la vio y se puso en contacto con ella y su familia a través de su hermano mayor y fueron a casa de ella para hablar con su padre, eso fue en marzo de 2015, sin embargo ella dice que lo conoció porque el padre de ella conoce al hermano de él los presentaron y las familias empezaron a conocerse, luego vino la familia de él a su casa eso fue “cree que en invierno aunque no sabe el mes”. El interesado declara que ella no conoce a su anterior esposa y procura no hablar del tema, sin embargo ella dice que sí la conoce de vista. El interesado dice que se ven dos días al mes cuando pasan la frontera, sin embargo ella dice que es una vez a la semana. Ella dice que cuando va a M. se queda en casa de una tía, sin embargo él dice que se queda en su casa. Declaran que las familias les han autorizado a vivir juntos. El interesado declara que en la fiesta de pedida no se hicieron regalos sin embargo ella dice que sí que él le regaló perfumes y le dio dinero para que se comprara ropa y el anillo. El interesado declara que salen a andar porque él es diabético, sin embargo ella dice que salen a pasear para airearse nada más. El interesado dice que no van mucho a Marruecos, que la última vez que estuvieron fue una semana antes de que acabara el Ramadán para comprar ropa, sin embargo ella dice que van a Marruecos una vez al mes y la última vez que estuvieron fue en la fiesta después del Ramadán, estuvieron dos días antes del Ramadán y después del Ramadán. Ella declara que no sabe cuándo decidieron casarse, él dice que dos meses antes de preparar la documentación.

Desconocen gustos y aficiones. El interesado dice que ella pedirá la nacionalidad para legalizarse, pero ella declara que no sabe si pedirá la nacionalidad. Ella indica que no sabe dónde celebrará la boda, o bien en Marruecos o bien en M., el interesado dice que lo más seguro es que lo celebren en su casa de Marruecos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (12ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de El Paso.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don M.-J. D. P. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil por poder con D.ª J. P. S., nacida y residente en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y acta inextensa de nacimiento y acta de soltería de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 9 de mayo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada declara que se conocieron hace cinco años, el interesado dice que se conocieron en febrero de 2012. Ella dice que comenzaron la relación hace

seis meses, él no dice cuándo. Ella dice que decidieron contraer matrimonio en la primera vez que él fue a la isla, no concretando cuando y no recordando donde lo decidieron, él interesado dice que a principios de 2016 y no contesta a la pregunta de dónde lo decidieron. Ella indica que han convivido en la casa de ella, él no contesta a la pregunta. El interesado dice que se han regalado perfume y ropa y ella dice que un anillo. Ella desconoce el domicilio del interesado y su teléfono. Desconocen gustos, aficiones, etc. Por otro lado el interesado es 26 años mayor que la interesada. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de El Paso (Santa Cruz de Tenerife)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (13ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Palafrugell.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don F. G. S. nacido en España y de nacionalidad española, y D.ª G.-M. M. P., nacida en Honduras y de nacionalidad hondureña, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la esposa del interesado así como volante de empadronamiento del mismo y certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 21 de marzo de 2017 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana hondureña y de las audiencias

reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron a través de un amigo llamado M. que los presentó en casa del interesado. Ella dice que hace ocho meses viven juntos y él dice que hace seis o siete meses. El interesado desconoce el lugar y la fecha de nacimiento de ella y el nombre de su padre y ella desconoce los nombres de los padres de él. La interesada dice que sus hermanos se llaman G.-L., J.-V., J.-L. y L.-E., sin embargo él dice que los hermanos de ella se llaman V., M. y G. Desconocen los idiomas que hablan además del propio y ella desconoce los estudios de él ya que dice que sabe que hizo cursos de masajes y que tiene diplomas, sin embargo él dice que estudió idiomas. Tampoco coinciden en los gustos, aficiones y comidas favoritas, además la interesada desconoce que él ha sido operado de apendicitis y de vesícula, dice que él toma cinco pastillas cuando él declara tomar dos una para la tensión y otra para el colesterol. Por otro lado el fin del matrimonio no es el propio de esta institución ya que él declara que hace un año murió su mujer y tiene problemas de visión ya que es invidente, ella le cuida y es muy cariñosa y ella también afirma que el interesado le dijo que necesitaba una señora para cuidarlo y para tener una mujer ya que no quiere estar solo.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Palafrugell (Gerona)

## IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (7ª)**

#### IV.2.2. Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Benidorm.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. M. G. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª K. C. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación:

certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, acta de matrimonio y copia literal de acta de defunción del primer esposo de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil dictó auto en fecha 21 de noviembre de 2016 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste remite a su anterior informe. El encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las

partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, la interesada necesitó un intérprete para poder realizar la entrevista en audiencia reservada, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado declara que la visita cada mes, sin embargo ella dice que él la visita cada dos meses. Declara ella que el interesado se divorció hace cinco años cuando fue en el año 2015. Ella desconoce el lugar de nacimiento del interesado, sus ingresos, su nivel de estudios, su dirección ni las características de la casa donde él vive. El interesado declara que vivirán en T. mientras que ella dice que en B.

VI. A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el ministerio fiscal y el encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Benidorm (Alicante)

## **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (29ª)**

### IV.2.2. Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Lorca.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don D. N. R. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª N. O. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificado de divorcio y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil dictó auto en fecha 7 de marzo de 2017 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se ratifica en su anterior informe y se opone al recurso presentado. El encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo,

13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, él no sabe árabe y ella no sabe español, él dice que se comunican por traductor de móvil, la interesada en la entrevista necesitó un intérprete, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan lengua común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron por mediación de un hermano de ella que es amigo de él. Ella dice que fue a conocerla en 2014, sin embargo él indica que fue en febrero-marzo de 2015. El interesado ha viajado cuatro veces a Marruecos, sin embargo no coinciden las fechas que da él con las que da ella. Desconocen los estudios que tienen cada uno y el salario del otro. Ella dice que él convive con sus

padres y un hermano pero él dice que vive con sus padres. Ella declara que trabaja en una peluquería todos los días de nueve de la mañana a diez u once de la noche, sin papeles, sin embargo él dice que ella tiene una peluquería debajo de su casa. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el ministerio fiscal y el encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (30ª)**

#### IV.2.2. Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Sagunto.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don S.-E. J. S. nacido en España y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2001, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª R. O. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado

del registro civil dictó auto en fecha 16 de marzo de 2017 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, el encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es

casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Según el informe forense que obra en el expediente, el interesado presenta una capacidad mermada que le impide conocer el sentido y significado, así como la extensión, responsabilidad y consecuencias de otorgar el consentimiento matrimonial. Por otro lado el matrimonio parece concertado ya que fue el primo de ella, amigo de él que se lo presentó, en noviembre de 2015 fue a pedirla a casa de los padres de ella, no se volvieron a ver. Desconoce el lugar de nacimiento de él, su dirección, dice que se comunican una vez al mes, declara que él no está siguiendo tratamiento alguno, no sabe el nivel de estudios de él, ni sus gustos, comidas favoritas, aficiones, etc. Por su parte el interesado desconoce el número y nombres de los hermanos de ella, desconoce el lugar y la fecha de nacimiento, etc.

VI. A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el ministerio fiscal y el encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sagunto (Valencia)

### IV.3 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN

#### IV.3.2 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN EN INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

##### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (16ª)**

##### IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal, por un senegalés que adquirió posteriormente la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### HECHOS

1. Don M. M. K. nacido en Senegal y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 15 de mayo de 2011 con D.ª A. S. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: certificado de matrimonio constatado; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 23 de marzo de 2017, denegando la práctica de la inscripción, ya que aunque este matrimonio sea válido y subsistente conforme a la ley de Senegal, la aplicación de esta ley extranjera ha de quedar excluida por virtual de la excepción de orden público internacional establecida en el artículo 12.3 de Código Civil, que no puede permitir la inscripción de un matrimonio poligámico que atentaría contra la concepción española del matrimonio y contra la dignidad constitucional de la mujer.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II. Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el registro civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III. En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2009, solicita que se inscriba en el registro civil español el matrimonio que celebró en Senegal el 15 de mayo de 2011, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque en el certificado de matrimonio constatado y celebrado según la costumbre, el interesado opta por la poligamia.

IV. Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento senegalés, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V. No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

#### **IV.4 MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO**

##### **IV.4.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO POR ESPAÑOL O EXTRANJERO NATURALIZADO**

###### **IV.4.1.1 Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial**

#### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (6ª)**

##### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*1º. Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º. Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1. Don J.-A. A. E. nacido en Perú y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 19 de octubre de 2015, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 26 de febrero de 2015 con D.<sup>a</sup> M.-A. M. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Mediante acuerdo de fecha 1 de marzo de 2017, el encargado del registro civil deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.
3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del registro civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído La República Dominicana el 26 de febrero de 2015 entre un ciudadano peruano y una ciudadana dominicana de

los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española por residencia el 19 de octubre de 2015.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial

inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre un ciudadano peruano y una ciudadana dominicana celebrado en La República Dominicana y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados se conocieron por una red social en 2009, el interesado declara que decidieron casarse en 2013 por teléfono mientras que ella dice que fue en 2013 cuando él fue a la isla. Sin embargo la interesada tuvo una hija de otra relación nacida en 2014, cuando mantenía el noviazgo con el interesado, según declaraciones de éste se hace cargo de la menor. Sólo han convivido en los viajes que ha hecho el interesado a la isla. Por otro lado el interesado es 15 años mayor que la interesada. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (8ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don J.-C. P. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 27 de enero de 2016 con D.ª R.-M. R. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación

acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 15 de febrero de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia

personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado realizó un único viaje a la isla para contraer matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado declara que se conocieron en marzo de 2015 a través de una red social, el interesado vivía en Inglaterra, sin embargo ella dice que se conocieron en febrero de 2015 y en marzo del mismo año decidieron casarse. No coinciden en gustos y aficiones ya que él dice que le gusta el deporte y hacer cardio y a ella le gusta escuchar música, sin embargo ella indica que le gusta el color azul y cocinar y a ella le gusta el blanco y la limpieza. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en

momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (11ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*No procede la inscripción porque el contrayente español fallecido antes de la solicitud de inscripción del matrimonio no ha sido posible oírlo reservadamente en los términos previstos en el artículo 246 RRC, la validez del documento presentado resulta afectada.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil del Consulado de España en Bogotá.

#### **HECHOS**

1. D.ª E.-V. P. G. nacida en Ecuador de nacionalidad ecuatoriana, presentó, en el registro civil consular de Bogotá, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 28 de agosto de 2010 con Don E. S. M. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntaba como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento y certificado de defunción del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. El encargado del registro civil consular deniega la inscripción, mediante auto de fecha, 30 de enero de 2017, ya que la boda se realiza el 28 de agosto de 2010 y el interesado fallece en diciembre del mismo año y se solicita la inscripción del matrimonio en el año 2016, por lo tanto, no es posible acreditar su voluntad de hacerlo.

3. Notificada la resolución a la interesada ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9, 45, 49, 65 y 73 del Código Civil (CC); 23, 24, 29, 32, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 246, 252, 256, 257, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª de junio de 2001, 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002, 13-3ª de octubre de 2003, 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007, 24-3ª de abril de 2008 y 3-8ª de octubre de 2011.

II. La solicitante, de nacionalidad ecuatoriana promueve, en julio del año 2016 expediente a fin de que sea inscrito en el registro civil español matrimonio celebrado en Colombia, según la ley local, el día 28 de agosto de 2010 con un ciudadano español fallecido el 2 de diciembre de 2010. El 30 de enero de 2017 el encargado del registro civil consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, ya que el interesado al estar fallecido no es posible que acredite su voluntad de hacerlo. La inscripción del matrimonio se solicita seis años después de haber fallecido el interesado. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III. El matrimonio tuvo lugar en el extranjero, conforme a *lex fori*, y se pretende su inscripción con la mera aportación de la certificación expedida por el registro civil del país de celebración (cfr. art. 256. 3º RRC). Sin embargo esta, por sí sola, no es documento bastante en virtud de lo dispuesto en el último párrafo del citado artículo 256 RRC, que prevé que el título para la inscripción en los casos, como el que es objeto del presente recurso, a que dicho artículo se refiere será la expresada certificación “y las declaraciones complementarias oportunas”. Es decir, que siempre que no haya duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española, el acta aportada y las declaraciones complementarias oportunas constituyen, conjunta e indisolublemente, el título para practicar la inscripción. Habida cuenta de que, fallecido uno de los contrayentes, no ha sido posible oírlo reservadamente en los términos previstos en el artículo 246 RRC, la validez del documento presentado resulta afectada y la inscripción no puede practicarse.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

## **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (15ª)**

### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don J. S. G. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 3 de marzo de 2016 con D.ª R.-E. A. S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 21 de febrero de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación del mismo por considerar que la resolución recurrida es ajustada a derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006;

29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los

finos propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana colombiana en el año 2005 (él dice que se casó con ella en 2007), adquirió la nacionalidad española en el año 2010 y se divorció de la misma en el año 2015. Se conocieron a través de una prima hermana de ella que está casada con un amigo de él. Ella indica que él ha viajado tres veces a la isla, sin embargo él dice que como tiene una empresa de viajes viaja varias veces al año. Ella declara que ninguno de los dos tiene hijos, sin embargo él dice que ella tiene un hijo llamado F.-J. que nació en 2011. No coinciden en gustos y aficiones. El interesado dice que ella tiene tres hermanos llamados J., J. y C.-M., ella afirma que sus hermanos se llaman P.-P., C.-M. y J.-M. Ella sabe que él es divorciado pero desconoce lo relacionado con dicho divorcio. Por otro lado el interesado es 41 años mayor que la interesada.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (16ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª M. M. S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil Central, impreso

de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 30 de octubre de 2015 con Don J.-M. B. P. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento y acta inextensa de divorcio del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 27 de febrero de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir

que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español, de origen dominicano, en el año 2011, en el año 2013 obtiene la nacionalidad española y en el año 2014 se divorcia del mismo. El interesado desconoce desde cuando vive ella en España, desconoce todo sobre su divorcio. Ella dice que él tiene una hija nacida en 2013 llamada C., sin embargo él dice que su hija se llama A.-M. Se conocieron en 2012, se comprometieron en 2014 y en 2015 se casaron, la hija del interesado nació mientras mantenía relaciones con la interesada y ella estaba todavía casada con su primer marido. Por otro lado la interesada es 11 años mayor que el interesado.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro

civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (17ª)**

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª A.-I. J. D. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Ecuador el 19 de mayo de 2015 con Don P.-A. Z. J. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y certificado de defunción de primer marido de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 22 de marzo de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.
3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se

llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ella indica que se conocieron hace 25 años, ella se fue a estudiar a otro sitio y se casó, cuando falleció su padre en 2009 se volvieron a encontrar y entablaron relación empezaron a chatear y cuando ella fue en 2015, en una reunión familiar él le dijo delante de su familia que si quería casar con él, sin embargo él dice que la conoció hace 25 años porque vivían al lado de la casa de su tía, la volvió a ver hace dos años y se casaron, ella ha ido dos veces a su país, la primera cuando se vieron hace 25 años y la segunda cuando se casaron, ella afirma que ha ido tres veces en 2009, en 2011 y en 2015. Ella desconoce los nombres de los hijos de él en la entrevista pregunta si puede consultar papeles donde tiene apuntados sus nombres. Ella dice que él tiene una prima en España pero desconoce donde vive, el interesado afirma que tiene dos primos hermanos en España. No coinciden en gustos y aficiones, etc. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (24ª)**

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1. Don A. F. E. nacido en España y de nacionalidad española presentó ante el Consulado de España en Santo Domingo hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 22 de agosto de 2015 con D.ª V. S. J. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta inextensa de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 12 de agosto de 2016 el encargado del registro civil consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emite un informe favorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe favorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73

de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana dominicana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español, en el año 2008 y se divorció del mismo en septiembre de 2013. Se conocieron cuando ella vivía en España unos meses antes de ella divorciarse. Ella dice que han contraído matrimonio religioso y él dice que civil. El interesado declara que comenzaron la relación sentimental a las dos o tres semanas de conocerse y vivieron juntos durante cuatro o cinco meses, ella dice que vivieron juntos dos o tres meses. El interesado desconoce cuántos hermanos tiene ella ya que dice que son siete u ocho cuando son diez, y algunos nombres que da no coinciden con los que da ella. Ella no sabe con exactitud el domicilio del interesado. No coinciden en las comidas favoritas de él, regalos que se han hecho, etc. El interesado dice que cuando ella esté en España se dedicará a estar en casa y cuidar de sus padres, sin embargo ella dice que trabajará con él. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo de Guzmán (República Dominicana)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (27ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*No procede la inscripción porque el contrayente español fallecido antes de la solicitud de inscripción del matrimonio no ha sido posible oírlo reservadamente en los términos previstos en el artículo 246 RRC, la validez del documento presentado resulta afectada.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil del Consulado de España en Santo Domingo.

### HECHOS

1. D.<sup>a</sup> B.-N. V. S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó, en el registro civil consular de Santo Domingo hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 29 de junio de 2015 con Don M. T. M. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntaba como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con la interesada y se cita al interesado para la entrevista a la que no puede acudir por encontrarse enfermo, el interesado fallece el 4 de marzo de 2017. Mediante auto de fecha 6 de marzo de 2017, deniega la inscripción de matrimonio ya el fallecimiento del promotor, imposibilita poder dar el consentimiento y declarar la voluntad a la inscripción del matrimonio.

3. Notificada la resolución a la interesada ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9, 45, 49, 65 y 73 del Código civil (CC); 23, 24, 29, 32, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 246, 252, 256, 257, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001, 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002, 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003, 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005, 7-1<sup>a</sup> de febrero y 13-1<sup>a</sup> de noviembre de 2006, 30-2<sup>a</sup> de enero de 2007, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2008 y 3-8<sup>a</sup> de octubre de 2011.

II. La solicitante, de nacionalidad dominicana promueve expediente a fin de que sea inscrito en el registro civil español matrimonio celebrado en La República Dominicana el 29 de junio de 2015 con el ciudadano español M. T. M. Se celebra la entrevista en audiencia reservada con la interesada y la del interesado no se pudo realizar ya que se encontraba enfermo falleciendo el 4 de marzo de 2017. El encargado del registro civil consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, ya que el interesado al estar fallecido no es posible que acredite su voluntad de hacerlo. Este auto constituye el objeto del recurso.

III. El matrimonio tuvo lugar en el extranjero, conforme a *lex fori*, y se pretende su inscripción con la mera aportación de la certificación expedida por el registro civil del país de celebración (cfr. art. 256. 3º RRC). Sin embargo esta, por sí sola, no es documento bastante en virtud de lo dispuesto en el último párrafo del citado artículo 256 RRC, que prevé que el título para la inscripción en los casos, como el que es objeto del presente recurso, a que dicho artículo se refiere será la expresada certificación “y las declaraciones complementarias oportunas”. Es decir, que siempre que no haya duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española, el acta aportada y las declaraciones complementarias oportunas constituyen, conjunta e indisolublemente, el título para practicar la inscripción. Habida cuenta de que, fallecido uno de los contrayentes, no ha sido posible oírlo reservadamente en los términos previstos en el artículo 246 RRC, la validez del documento presentado resulta afectada y la inscripción no puede practicarse. Por otro lado en la entrevista que se le practicó a la interesada existen bastantes desconocimientos acerca de la vida del promotor, así ella se equivoca o desconoce la fecha de la boda, desconoce la dirección del interesado, ni siquiera sabe pronunciar B. Dice que se conocieron en febrero de 2015( en junio tuvo lugar la boda), dice que él fue tres veces a la isla pero no se acuerda de las fechas, declara que él tiene dos hijos que no los tiene declarados y de uno de ellos no sabe el nombre.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (28ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en La Paz.

#### **HECHOS**

1.D.ª E. L. L., nacida en Bolivia y de nacionalidad boliviana, presentó en el Consulado español en La Paz, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Bolivia el 5 de marzo de 2016 con Don H.-M. M. V. nacido en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 1 de febrero de 2017 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del registro civil consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I,

CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Bolivia entre un ciudadano español, de origen ecuatoriano y una ciudadana boliviana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada no dice el año de celebración del matrimonio, el interesado declara que decidieron contraer matrimonio en 2015, sin embargo ella indica que hace varios años aunque no indica fecha. En lo relativo a los testigos del matrimonio ella dice que fueron H. y M. M., sin embargo en la partida literal de matrimonio no figuran éstos sino D. C. y V. C. como testigos. La interesada declara que se ayudan económicamente, sin embargo él dice que no; el interesado dice que no han hablado aun de cómo atenderán los gastos familiares, sin embargo ella dice que sí. Ella dice que sí desean tener un hijo, pero él dice que no desean tener hijos. La interesada declara que convive con su hijo y padres, sin embargo él dice que ella convive con sus padres, hijo y sobrina. Desconocen los domicilios tanto de ellos como de sus suegros respectivos; el interesado dice que no ha contraído matrimonio, sin embargo ella dice que él si ha contraído matrimonio, además desconoce los nombres de los hermanos de él. El interesado desconoce la profesión de ella ya que dice que es comerciante cuando ella dice que es peluquera y comerciante, tampoco sabe el interesado a que se ha dedicado ella antes ya que dice que a cuidar a personas mayores mientras que ella dice que ha sido peluquera, ella desconoce la profesión de él ya que dice que trabaja en la construcción mientras que él dice que cuida a personas mayores, tampoco sabe ella que trabajos ha tenido el interesado. Desconocen los

estudios del otro, idiomas hablados, ingresos mensuales del interesado, gustos, aficiones, por ejemplo ella dice que es del Barcelona mientras que él dice que ella no es aficionada a ningún equipo; lo que más les irrita a cada uno, enfermedades padecidas o tratamientos médicos, tatuajes, alergias, etc. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Paz (Bolivia)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (6ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª M. C. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 6 de marzo de 2015 con Don E. L. Z. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 31 de marzo de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I,

C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían antes del matrimonio, la interesada declara que viajó para la fecha de la boda y no han vuelto a verse, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron por internet en 2002 y ella viajó por primera vez en febrero de 2015, dice que no tenían pensado casarse pero ella le pidió matrimonio y se casaron el 6 de marzo, ella regresó a España el día 9 de marzo. El interesado tiene una hija de cuatro años, nacida probablemente mientras mantenía relación con la interesada. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr.

art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (7ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don J.-L. S. B. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2008, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 4 de mayo de 2016 con D.ª C.-C. B. T. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 7 de abril de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Probablemente no se conocían antes del matrimonio, ya que el interesado declara que ha viajado dos veces a la isla una hace 17 años (2000) y otra hace siete meses( en mayo para la boda), en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Esto no coincide con lo declarado por ella ya que dice que él ha ido dos veces a la isla una en 2010 a conocerla y otra en 2016 para casarse. Se conocieron a través de la madre de ella que reside en España que le enseñó fotos de ella al interesado y luego contactaron por chat. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que fue hace un año por chat ( no se conocían físicamente), mientras que ella dice que fue en 2010 cuando se conocieron personalmente. El interesado dice que él tiene estudios de la ESO y de ella no lo sabe, sin embargo ella declara que él tiene estudios universitarios y ella tiene informática. Ella declara que él tiene tres hermanos, sin embargo él declara que tiene tres hermanos por parte de madre y dos más por parte de padre. La madre y la hermana de ella residen en España. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (18ª)**

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º. Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º. Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª M. R. L. nacida en Cuba y de nacionalidad española, obtenida por la Ley 52/07 el 7 de octubre de 2010, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 4 de junio de 2010 con Don S. R. C. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 2 de marzo de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación por estimar que el acuerdo apelado es ajustado a derecho. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán

adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído Cuba el 4 de junio de 2010 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española el 7 de octubre de 2010.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado

llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto

que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos cubanos celebrado en Cuba y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados habían instado la inscripción del matrimonio en el Registro Civil del Consulado de España en La Habana, siendo denegada dicha inscripción mediante auto de fecha mediante auto de fecha 21 de mayo de 2015, los interesados recurrieron ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que ratificó el auto mediante resolución de fecha 3 de junio de 2016. El interesado declara que ella reside en B. cuando reside en M., ella desconoce las edades de los dos hijos de él. Declara la interesada que decidieron contraer matrimonio en 2009 cuando ella estaba en Cuba ya vivían juntos en la casa de ella y él se lo pidió a ella, sin embargo él afirma que lo hablaban a partir de que ella iniciara el trámite para obtener la nacionalidad española, con vistas a residir juntos en España. El interesado dice que la comunicación es diaria mediante móvil y correo electrónico hasta tres veces al día, sin embargo ella indica que se manda mensajes pero hablan poco por teléfono debido al coste. Ella dice que él tiene tres hermanos mientras que él dice que tiene cinco tres por vía materna y dos más por vía paterna. No han cambiado las circunstancias que dieron lugar a la denegación de la inscripción de matrimonio por parte del registro civil consular de La Habana.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (19ª)**

### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

1º. *Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

2º. *Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1. D.ª M.-F. F. B. nacida en Paraguay y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Paraguay 16 de enero de 1993 con Don C.-M. G. L. nacido en Uruguay y de nacionalidad uruguaya. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 26 de abril de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre

de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído Paraguay el 16 de enero de 1993 entre dos ciudadanos, ella paraguaya y él uruguayo de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española en 2014.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio

humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras

de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre una ciudadana paraguaya y un ciudadano uruguayo celebrado en Paraguay y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado no se acuerda de la fecha de la boda, sólo dice que fue en 1993, tienen un hijo en común que vive en Paraguay y el interesado dice que tiene 24 y ella dice que va a cumplir 23, ella tiene otro hijo que según él tiene 31 ó 32 años mientras que ella dice que va a cumplir 19 años. Dice ella que se separaron por un tiempo él se fue con otra persona y ella tuvo un hijo con su compañero. El interesado declara que ella vive en España desde 2004 y él desde 2006, sin embargo del certificado de empadronamiento aportado se hace ver que ambos cónyuges se dieron de alta en el mismo domicilio en M. ella desde 2010 y él desde 2016.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (1ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don J.-L. S. C. nacido en Perú y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos

para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Perú el 2 de abril de 2016 con D.<sup>a</sup> F. L. R. nacida en Perú y de nacionalidad peruana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 7 de marzo de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir

que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Perú entre un ciudadano español, de origen peruano y una ciudadana peruana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocieron en el año 2012 y comenzaron la relación el 25 de noviembre de 2012, ella tuvo un hijo de su anterior relación nacido el 4 de diciembre de 2012. Desde que se conocieron hasta que ella vino a España en octubre de 2016 los interesados no se han visto ya que el matrimonio se realizó por poderes. El interesado tiene un hijo que vive con él, sin embargo ella desconoce la fecha de nacimiento del mismo alegando que no tiene trato con él. El interesado declara que le gusta la comida de su país y el fútbol, sin embargo ella dice que a él le gustan los dulces, las comedias y fumar algún cigarro; ella dice que le gusta la música, las películas de acción y los dulces, sin embargo él declara que a ella le gusta el pollo a la brasa. El interesado dice que tiene estudios primarios y secundarios, sin embargo ella dice que él tiene estudios primarios. El interesado dice que ella tiene dos hermanos

M.-A. y F., sin embargo ella dice que sus hermanos se llaman M.-A. y F.. Por otro lado aunque no es determinante, el interesado es 17 años mayor que la interesada.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (3ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don H. G. G. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Colombia el 12 de octubre de 2011 con D.ª R.-A. R. T. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 26 de septiembre de 2016 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta

comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un ciudadano español, de origen colombiano y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española en el año 2003, obtuvo la nacionalidad española en el año 2008 y se divorció de la misma en el año 2009. Los interesados instaron la inscripción de su matrimonio en el Consulado de España en Bogotá, siendo denegado por el encargado del registro civil consular mediante acuerdo de 25 de junio de 2012, no interpusieron recurso. El interesado declara que tiene una hija biológica y otra llamada A. que es de otro padre pero que él crio como propia, sin embargo ella menciona sólo una hija. El interesado dice que ella trabaja en una fábrica de cristal, sin embargo ella dice que es operaria de confección. El interesado dice que vive en España desde 2001 y ella dice que desde 2002. No han variado las circunstancias por las que se denegó el matrimonio en el registro civil consular.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (5ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª A. C. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en La República Dominicana el 23 de noviembre de 2015 con Don B.-A. G. M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 2 de marzo de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación por estimar que el acuerdo recurrido es conforme a derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York

de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos

objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocieron en el cuarto viaje de la interesada y en el quinto viaje se casaron. El interesado declara que decidieron contraer matrimonio cuando una prima de ella se la presentó en el cuarto viaje que realizó la interesada a la isla porque su padre estaba enfermo, sin embargo ella dice que la relación comenzó por teléfono y se pusieron de acuerdo para casarse, dice que él le propuso el matrimonio pero ella no estaba muy de acuerdo por el poco tiempo de relación pero hablando con su prima la convenció. El interesado dice que no han convivido, sin embargo ella dice que convivieron cuando se celebró el matrimonio.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (6ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1. D.<sup>a</sup> L.-M. P. M. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Estados Unidos el 19 de febrero de 2016 con Don R.-A. C. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y extracto de acta de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 28 de febrero de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.
3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.
- II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su

inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Estados Unidos entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada declara que se conocieron por medio de su hermana en La República Dominicana en el año 2010, la siguiente vez que se vieron fue en Colombia en el año 2014, quedándose el interesado un mes, después fue ella a Estados Unidos para casarse, después preguntada de nuevo declara que ella estaba en La República Dominicana de vacaciones y allí conoció a la hermana del interesado y a través de teléfono en 2010 y por internet iniciaron una relación como amigos sin conocerse físicamente, decidieron tener algo serio y para ello él viajó a Colombia para conocer a la familia y a los hijos en el año 2014, allí decidieron casarse en 2016 en Nueva York o España donde fuera más

fácil, como ella en ese momento no estaba trabajando fue ella a Estados Unidos a casarse; el interesado declara que se conocieron por teléfono en el año 2009, se comunicaban a diario por internet y siete años después en 2016 se casaron, manifiesta que personalmente la conoció en Colombia donde él viajó en junio de 2014 conviviendo con ella ocho días. El interesado declara primero que el estado civil de ella es soltera pero luego manifiesta que ella había contraído matrimonio con anterioridad, dice que no había vuelto a La República Dominicana desde el año 2006. El interesado estuvo casado con una señora de Puerto Rico mayor que él, con la que únicamente convivió 18 meses, no recordando la fecha de la boda. El interesado declara que trabaja limpiando ventanas, ella manifiesta que él trabaja en una empresa de ventanas y es el encargado del departamento de calidad. Ella desconoce los nombres de los hermanos de él. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (11ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª A. V. R. nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que

había celebrado en La República Dominicana el 12 de mayo de 2015 con Don J. D. A. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 9 de marzo de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Por las declaraciones de los interesados no se conocían personalmente antes del matrimonio, la interesada viajó en abril de 2015 y en mayo contrajo matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. No coinciden en las fechas de los viajes de ella a la isla. Ella dice que él tiene un hijo no reconocido pero él declara no tener hijos. El interesado declara que se conocieron por Facebook a través de su hermana en octubre de 2014, ella dice que fue por internet en noviembre de 2014, decidieron contraer matrimonio en mayo de 2015 (cuando se celebró la boda). Ella dice que le envía 100 euros al mes, sin embargo él dice que le envía, 100, 200, 300 euros al mes. Ella no contesta a la pregunta sobre si tiene hermanos, sin embargo él dice que ella tiene un hermano llamado M. y algunos

de los nombres de los hermanos de él no coinciden con los que da ella. El interesado dice que no han convivido y ella dice que sí. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (14ª)**

#### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*1º. Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º. Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª L.-M. C. R. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007 presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 7 de septiembre de 1983 con Don L.-R. P. G., nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Mediante acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2016 el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído Ecuador el 7 de septiembre de 1983 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2007.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro

consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta impropcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos ecuatorianos celebrado en Ecuador y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. En la hoja declaratoria de datos la interesada señala como fecha de la boda el 8 de junio de 1983, en la audiencia reservada declara que el matrimonio fue el 8 de septiembre de 1983 y el interesado dice que fue el 10 de septiembre de 1983, el matrimonio se celebró el 7 de septiembre de 1983. El interesado dice que se casaron porque no querían estar solos. No coinciden los nombres de algunos de los hermanos que dan los interesados del otro. El interesado dice que ella trabaja en España pero no dice en

qué actividad. El interesado declara que han convivido un año pero ella dice que once años. No tienen hijos en común pero el interesado ha tenido cuatro hijos de otra relación mientras estaba casado con la interesada y el matrimonio seguía vigente, la mayor nacida en 1995 y el más pequeño nacido en 2006.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (15ª)**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º. Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º. Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. D.ª C. L. L. nacida en Paraguay y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 17 de diciembre de 2015 presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Camerún el 27 de abril de 2015 con Don E. N. G., nacido en Camerún y de nacionalidad camerunesa. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Mediante acuerdo de fecha 26 de abril de 2017 el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en Camerún el 27 de abril de 2015 entre una ciudadana paraguaya y un ciudadano camerunés de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia el 17 de diciembre de 2015.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de

certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al

consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 n°3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre una ciudadana paraguaya y un ciudadano camerunés celebrado en Camerún y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Posiblemente, por las declaraciones de las entrevistas, no tienen idioma común, el interesado no habla nada de español y ella dice que habla un poquito de inglés, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron a través de un amigo de él que está en España estudiando magisterio, se comunicaron por teléfono, ella fue a Camerún en 2014 permaneciendo una semana, y por teléfono decidieron contraer matrimonio, luego cuando fue en 2015 lo confirmaron. Ella no sabe con exactitud el lugar de nacimiento de él ya que dice que nació en E. o “una cosa así”. El interesado desconoce las fechas de nacimiento de los hijos de ella, tampoco sabe el nombre de su madre, dice que ella tiene “un “diploma de algo” y que habla algo de inglés y “otra lengua”, desconoce las aficiones de ella. No coinciden los nombres de los hermanos dados del otro miembro de la pareja. Por otro lado la interesada es 18 años mayor que el interesado.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

#### IV.4.1.2 Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (5ª)**

#### IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque vista la documentación obrante en el expediente se llega a la conclusión de que no concurre impedimento de ligamen.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Bogotá.

#### **HECHOS**

1. Don A. G. C. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007, presentó en el Registro Civil del Consulado de España en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 20 de diciembre de 2013 con D.ª S.-L. P. M. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Mediante auto de fecha 27 de septiembre de 2016, el encargado del registro civil consular deniega la inscripción del matrimonio ya que la sentencia de divorcio española del primer matrimonio del interesado es de 21 de junio de 2016, según consta en la sentencia del juzgado de primera instancia e instrucción nº1 de Martos, aportada por los interesados.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, manifestando que la sentencia de divorcio es de fecha 2 de febrero de 2012, aportando dicha sentencia.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del registro civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 46, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 240, 247, 256, 258 y 354 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 19-3ª de abril, 14-4ª de mayo y 5-2ª y 31-8ª de octubre de 2001 y 1-2ª y 19-1ª de febrero, 15-1ª de junio y 4 de julio de 2002; 20-3ª y 24-3ª de octubre de 2005; 27-1ª de octubre de 2006 y 4-3ª de 6 de junio de 2007 y 8-2ª de enero de 2009.

II. Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el registro civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III. Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el registro civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV. En este caso el interesado pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el 20 de diciembre de 2013, el encargado del registro civil consular deniega la inscripción porque la sentencia española del primer matrimonio del interesado es de 21 de junio de 2016, según consta en la sentencia del juzgado de primera instancia e instrucción nº1 de Martos, aportada por los interesados. Sin embargo en la documentación obrante en el expediente se observa que la sentencia de divorcio aportada por el interesado es de 2 de febrero de 2012 y en la inscripción marginal que consta en la certificación del anterior matrimonio del interesado, se dice “por escritura pública e 2 de febrero de 2012, autorizado por la notaría única del Círculo de la Tebaida, departamento de Quindío, República de Colombia, reconocida por resolución de fecha 18 de julio de 2016, dictada por el juez encargado del Registro Civil Central de Madrid, se ha establecido el divorcio de A. G. C. y M.-L. Z. O.”, es decir que la inscripción marginal simplemente reconoce el divorcio del interesado que ya se produjo en 2012, en Colombia y no en España. Por tanto en este caso no concurre impedimento de ligamen.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1. Estimar el recurso
2. Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 20 de diciembre de 2013 entre A. G. C. y S.-L. P. M.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (10ª)**

#### IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos, por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don C. M. M. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2007, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado, en Marruecos con D.ª H. S. B. nacida en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2011. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, copia de acta de confirmación de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.
2. El encargado del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 17 de septiembre de 2015 deniega la inscripción de matrimonio ya que no consta la existencia del matrimonio ya que no ha quedado acreditada el lugar, la fecha y demás circunstancias del mismo.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II. En el presente caso, los interesados de nacionalidad española obtenida por residencia, el interesado en el año 2007 y la interesada en el año 2011, pretenden inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos según ellos, sin embargo la inscripción que es denegada por el encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III. Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el registro civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos.

IV. La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V. En el caso actual, los interesados aportan unos documentos marroquíes que constituyen una información testifical que efectúan ante notarios por la que doce testigos declaran la legitimidad y continuidad del matrimonio y manifiestan que la unión matrimonial persiste desde que contrajeron matrimonio, pero no precisan las circunstancias de celebración como lugar, hora, día, mes, autoridad ante la que se celebró, etc. Después aportan un acta rectificando el acta de confirmación en donde, según manifestaciones del interesado el matrimonio se celebró el 28 de noviembre de 1970, declarando el mismo en la audiencia reservada que se le practicó que contrajo matrimonio en 1971. Por lo tanto no es posible determinar las circunstancias en que se celebró el matrimonio y por tanto, no se considera suficientemente acreditada la existencia del mismo.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## IV.5 MATRIMONIO CIVIL CELEBRADO EN ESPAÑA

### IV.5.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO CIVIL CELEBRADO EN ESPAÑA

#### Resolución de 17 de noviembre de 2017 (20ª)

##### IV.5.1. Matrimonio celebrado en peligro de muerte.

*1º. Para inscribir un matrimonio en forma civil celebrado en peligro de muerte, sin haberse tramitado por razones de urgencia el expediente previo (cfr. art. 52 CC), es necesario comprobar que no existen impedimentos legales mediante la calificación del acta levantada y de las declaraciones complementarias oportunas.*

*2º. Se deniega la inscripción porque en el expediente posterior no se ha acreditado el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para la celebración (cfr. art. 65 CC).*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio civil celebrado en peligro de muerte remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del juez encargado del Registro Civil de San Cristóbal de la Laguna.

#### HECHOS

1. D.ª R.-M.-V. D. G., nacida en España y de nacionalidad española, comparece el 16 de noviembre de 2016 en el Registro Civil de San Cristóbal de la Laguna, solicitando autorización para contraer matrimonio en peligro de muerte con Don D. N. M., quien se encuentra ingresado en el Hospital Universitario de C., manifestando que ella es divorciada y él es soltero. Aportan como documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y fe de vida y estado y documentación clínica del interesado.

2. Una vez examinada la documentación clínica por el médico forense, éste refiere que el interesado se encuentra en tratamiento paliativo por cáncer con pronóstico malo por lo que se recomienda se acceda al trámite iniciado. El ministerio fiscal, no se opone a lo solicitado. Se celebra el matrimonio con fecha 18 de noviembre de 2016 en el Hospital Universitario de C. en presencia del encargado del registro civil, el médico forense y dos testigos.

3. Mediante providencia de fecha 25 de noviembre de 2016 el encargado del registro civil acuerda practicar nueva comparecencia en el centro hospitalario con la finalidad de que el interesado aclare la contradicción existente en cuando a las manifestaciones sobre su estado civil al tiempo de inicio del procedimiento y lo que figura en la aplicación Inforeg, concretamente en la certificación literal de nacimiento de uno de los hijos del mismo Don J.-C. N. M., figura que el estado civil del promotor es el de casado, matrimonio que tuvo lugar en C. el 21 de febrero de 1972 con D.ª A. M. T., según certificación legal. Mediante auto de fecha 29 de noviembre de 2016 el encargado del registro civil deniega la inscripción del matrimonio ya que no existe ningún documento que acredite la falta de certeza del hecho que consta en el Registro

al no ser el promotor soltero o divorciado legalmente en España. El interesado fallece el 27 de noviembre de 2016

4. Notificada la interesada, ésta, interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio y aportando una sentencia de divorcio del interesado.

5. De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida al constar que uno de los contrayentes estaba ligado por vínculo matrimonial previo. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 7, 44, 45, 52, 53, 56, 65 y 73 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 245, 246, 253, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones de 31 de marzo de 1987 y 19-1º de enero de 2004.

II. Para inscribir un matrimonio en forma civil celebrado en peligro de muerte es necesario, puesto que no ha podido tramitarse el expediente previo, que se compruebe, antes de la inscripción, que concurren los requisitos legales exigidos para la celebración (cfr. art. 65 CC), lo cual ha de hacerse mediante la calificación del acta levantada y de las declaraciones complementarias oportunas, que lleve al convencimiento de que no hay dudas de la realidad del hecho y de su legalidad (cfr. art. 256 RRC), o mediante expediente, cuando no se haya extendido la oportuna acta (cfr. art. 257 RRC).

III. El matrimonio celebrado con fines distintos de aquellos para los que está pensada la institución es indudablemente nulo en nuestro derecho (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de matrimonios celebrados con otros fines y su inscripción en el registro civil, es esencial el trámite de las audiencias reservadas y por separado previsto en el artículo 246 RRC como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando exista una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable

deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso se celebra un matrimonio en peligro de muerte el 18 de noviembre de 2016 pero es denegada su inscripción en el registro civil por el encargado del mismo ya que para inscribir un matrimonio es necesario que se compruebe antes de la inscripción, que concurren los requisitos legales necesarios. En este caso en la inscripción de nacimiento de uno de los hijos del interesado éste aparece como casado, matrimonio que tuvo lugar en C. el 21 de febrero de 1972 con D.<sup>a</sup> A. M. T., no existiendo ningún documento que acredite la falta de certeza del hecho que consta en el Registro. El interesado fallece el 26 de noviembre de 2016. Se aporta una sentencia de divorcio del interesado pero ésta no consta inscrita en el registro español, por lo que según el principio de legalidad básico en el registro civil, este segundo matrimonio no puede acceder al registro civil mientras no se acredite eficazmente la disolución del vínculo matrimonial previo. Todo lo cual no obsta para que el matrimonio celebrado pueda inscribirse una vez acreditado tal extremo mediante la aportación de testimonio apostillado de la sentencia extranjera de divorcio.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil DE San Cristobal de la Laguna (Tenerife)

## VII.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES

### VII.1.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 93 Y 94 LRC

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (32ª)**

##### VII.1.1. Nulidad de actuaciones en expediente de rectificación de error

*Por incompetencia del registro civil del domicilio de la promotora se declara la nulidad del auto dictado en expediente de rectificación de error en dos inscripciones de nacimiento y una de matrimonio.*

En el expediente sobre rectificación de error en dos inscripciones de nacimiento y una de matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la juez encargada del Registro Civil de Villajoyosa (Alicante).

#### HECHOS

1. El 6 de mayo de 2015 doña M.-R. R. F., mayor de edad y domiciliada en L. N. (A.), presentó en el registro civil de dicha población solicitud de rectificación de error en las inscripciones de nacimiento de su hijo y propia y en la suya de matrimonio exponiendo que se consignó el apellido R. cuando en realidad es R.-C. y acompañando copia simple de DNI, certificado colectivo de empadronamiento en L. N., certificación literal de las tres inscripciones cuya rectificación interesa y acta de notoriedad, levantada el 9 de abril de 2015 por notario argentino sobre manifestación de la madre de la peticionaria, respecto al apellido compuesto R.-C. de esta y de su padre.
2. Ratificada la promotora en la solicitud presentada, el juez encargado acordó elevar las actuaciones al Registro Civil de Villajoyosa para su posterior remisión al Central y al de Mutxamel (Alicante).
3. Recibido lo anterior en el Registro Civil de Villajoyosa, el ministerio fiscal informó que considera que no existe ningún error que subsanar, sin perjuicio de que la interesada pueda instar un expediente de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia, y el 8 de febrero de 2016 la juez encargada dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación de la mención interesada en las inscripciones de nacimiento

y matrimonio de la promotora y de nacimiento de su hijo, toda vez que de la documental aportada al expediente no ha quedado acreditado el error alegado.

4. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en Argentina la ley establece que solo se tenga un apellido y, por tanto, R.-C. es un solo apellido, aunque compuesto, y que no entiende la desaparición de “C.” en los documentos españoles de su hijo y suyos y aportando copia simple de certificado de nacimiento, de pasaporte y de documento de identidad argentinos a nombre de M.-R. R. C.

5. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, considerando que los apellidos de la española nacida en el extranjero fueron correctamente establecidos en el registro civil consular y, por tanto, la afirmación de que R.-C. es el apellido compuesto de su padre debe acreditarse no a través de un acta de notoriedad argentina sino con la inscripción de nacimiento española del progenitor, interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución apelada y el juez encargado del Registro Civil de Villajoyosa informó que, a la vista de la documentación aportada, considera que no se dan los requisitos legalmente establecidos para proceder a la rectificación de error solicitada y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), 48 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16, 342, 343, 354 y 358 del Registro Civil (RRC) y la las resoluciones, entre otras, de 22 y 24-1ª de febrero, 25-1ª de abril, 3 de mayo, 10-1ª de julio y 17-1ª de septiembre de 1997; 3-1ª, 23 y 25 de febrero, 3-1ª de marzo, 11 de mayo y 22 de septiembre de 1998; 28-2ª de junio de 2005, 24-1ª de septiembre de 2010, 10-17ª de abril de 2015 y 5-33ª de febrero de 2016.

II. Solicita la promotora que en las inscripciones de nacimiento y de matrimonio propias, practicadas en el Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) y en la de nacimiento de su hijo, obrante en el Registro Civil de Mutxamel, se rectifique su primer apellido y el segundo del menor, exponiendo que se consignó como tal R. cuando en realidad es R.-C., y la juez encargada del Registro Civil de Villajoyosa, considerando que de la documental aportada no ha quedado acreditado el error alegado, dispone que no ha lugar a la rectificación interesada, sin perjuicio de que pueda instarse el expediente distinto de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia, mediante auto de 8 de febrero de 2016 que constituye el objeto del presente recurso.

III. La competencia para decidir en primera instancia un expediente de rectificación de error corresponde al encargado del registro civil donde deba inscribirse la resolución pretendida (art. 342 RRC) que, en este caso, es el Central respecto a las inscripciones de la madre y el de San Vicente del Raspeig (Alicante), a cuyo cargo está el Juzgado de Paz de Mutxamel, respecto a la inscripción del hijo.

IV. Habiendo resuelto el encargado del domicilio, procede acordar la nulidad de actuaciones a partir del dictado del auto (cfr. arts. 238 y 240 LOPJ y 48 LEC, aplicables en este ámbito en virtud de la remisión contenida en el art. 16 RRC) y, por razones de economía procesal (cfr. arts. 354 y 358, último párrafo, RRC), la remisión del expediente instruido al Registro Civil Central, competente para decidir en primera instancia sobre la rectificación de los asientos de nacimiento y de matrimonio de la promotora.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado en fecha 8 de febrero de 2016 por la juez encargada del Registro Civil de Villajoyosa.

2º. Disponer que, a los efectos indicados, el expediente sea remitido al Registro Civil Central.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Villajoyosa (Alicante)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (37ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Modificada parcialmente en fase de recurso la petición inicial, acreditado en las actuaciones el único error ahora aducido y emitido por el ministerio fiscal dictamen favorable, en virtud de lo dispuesto en el artículo 94.1º de la Ley del Registro Civil prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento de la demarcación administrativa a la que pertenece la población de nacimiento de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la juez encargada del Registro Civil de Catarroja (Valencia).

#### **HECHOS**

1. En escrito presentado en el Registro Civil de Eivissa (Illes Balears) en fecha 9 de septiembre de 2015 doña E.-N. N. G., nacida el 8 de octubre de 1994 en S. (Ecuador) y domiciliada en E. , expone que en su inscripción de nacimiento se observa la existencia de error en el lugar en el que acaeció el hecho pues consta como tal Riminahui en lugar de Rumiñahui, que es lo correcto y lo que figura en el certificado de nacimiento de su país de origen que obra en el expediente de nacionalidad. Acompaña certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, practicada en el Registro Civil de Catarroja el 28 de abril de 2015 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el día 16 de abril de 2015, volante de empadronamiento en E. y copia simple de DNI.

2. Ratificada la promotora en el escrito presentado y acordada la incoación del oportuno expediente, el ministerio fiscal se opuso a lo solicitado, por no haberse aportado certificado de nacimiento del país de origen, y la juez encargada del Registro Civil de Eivissa dispuso la remisión de lo actuado al de Catarroja cuya encargada, constatado de la partida de nacimiento ecuatoriana que sirvió de título para la práctica del asiento que no existe el error reseñado, ya que en ella consta como lugar de nacimiento Ruminahui, dictó auto de fecha 26 de noviembre de 2015 disponiendo que no procede acceder a la rectificación instada.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y, en comparecencia en el registro civil del domicilio de fecha 18 de enero de 2016, a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que el topónimo se escriba como en el certificado de nacimiento de su país de origen.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que informó que, constando como lugar de nacimiento en la partida de nacimiento aportada Ruminahui y Riminahui en la inscripción practicada en el Registro Civil de Catarroja, no se opone al recurso y seguidamente la juez encargada de dicho registro civil dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 23, 41, 46 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 137, 342, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 13-2ª y 20-2ª de mayo de 1998, 9-1ª de octubre de 1999, 4-1ª de abril de 2001, 27-2ª de abril de 2002, 19-3ª de septiembre de 2003, 29-4ª de octubre de 2007, 26-1ª de marzo y 1-8ª y 9-7ª de julio de 2008, 27-8ª de febrero y 20-1ª de abril de 2009, 21-81ª de junio, 2-109ª de septiembre y 7-44ª de octubre de 2013 y 17-112ª de julio de 2014.

II. Solicita la promotora que en su inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil de Catarroja en abril de 2015 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia, se rectifique el error observado en el lugar en el que acaeció el hecho, exponiendo que consta como tal Riminahui en lugar de Rumiñahui, que es lo correcto y lo que expresa el certificado de nacimiento de su país de origen aportado al expediente de nacionalidad, y la juez encargada, constatado que lo que consta en el documento es Ruminahui y, por tanto, no existe el error reseñado, dispone que no procede acceder a la rectificación instada mediante auto de 26 de noviembre de 2015 que constituye el objeto del presente recurso, en el que la peticionaria interesa que el nombre se escriba como figura en el registro local.

III. El lugar de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (art. 12 RRC) susceptible de rectificación si se demuestra errónea por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º LRC, sino un dato esencial de la inscripción del que esta hace fe (art. 41 LRC). De ahí que su rectificación, por muy evidente que pueda parecer el error, ha de obtenerse en

principio por sentencia firme recaída en juicio ordinario, conforme establece el artículo 92 LRC.

IV. En este caso en la inscripción de nacimiento se han consignado el término municipal -S.-, el cantón -Riminahui-, la provincia -P.- y el país -Ecuador-; conforme al artículo 137, regla 4ª, RRC, el lugar de nacimiento debe hacer referencia a población, provincia y país y, siendo el topónimo que se aduce erróneo el de una entidad administrativa intermedia cuya constancia no está reglamentariamente prevista y, por tanto, no integra el concepto legal de “lugar de nacimiento”, puede rectificarse por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia en el registro del error denunciado.

V. Aunque la solicitud inicial no puede ser extemporáneamente modificada en fase de apelación y, en principio, no procedería examinar la petición de rectificación en el sentido ahora interesado, visto que no se plantea una cuestión nueva no examinada por el encargado sino que se desiste de una de las dos inicialmente formuladas, que consta del certificado del registro local que el topónimo es como se solicita en la apelación y que el ministerio fiscal ha emitido dictamen favorable al recurso, no hay obstáculo legal para acordar la rectificación instada en virtud de lo dispuesto en el artículo art. 94.1 LRC.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso.

2º. Disponer que el asiento de nacimiento de la recurrente se rectifique en el sentido de que conste que el cantón de nacimiento de la inscrita es Ruminahui y no lo consignado por error.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Catarroja (Valencia)

## VII.1.2 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 95 LRC

### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (20ª)**

#### VII.1.2. Rectificación de error en inscripción de defunción

*Dado que solo es posible la cancelación por expediente de un asiento si es no permitido o si su práctica se ha basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (artículos 95.2 LRC y 297.3 RRC), no prospera el expediente de cancelación de una inscripción de defunción y práctica de otra referida a una hermana de la inscrita.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la juez encargada del Registro Civil de Pontevedra.

### HECHOS

1. En sendas comparecencias efectuadas en el Registro Civil de Pontevedra en fecha 14 de julio de 2014 Doña S., Doña R. y Doña M.-C. S. R., mayores de edad y domiciliadas la primera en S. (B.) y en P. las otras dos, manifiestan que su hermana H. falleció en accidente de tráfico, a la altura de P., el día 10 de marzo de 1964, que tenía un hijo llamado J.-L. S. R. que era pequeño, se quedó con su abuela y, fallecida esta, con otros familiares, percibió una indemnización -desconocen qué juzgado llevó las diligencias- y vive en A. U. (L.); y que la defunción de H. no consta inscrita en el registro civil y, en cambio, se encontró inscripción de defunción con los datos de M.-C. y solicitan que se asiente la defunción de la primera y se cancele la que obra a nombre de la segunda. Acompañan certificación literal de inscripciones de nacimiento de H. y M.-C. S. R., nacidas, respectivamente, el 16 de mayo de 1936 y el 18 de marzo de 1943 en A. U., certificación literal de inscripción de defunción de M.-C. S. R., de veinticinco años, y copia testimoniada del DNI de las tres comparecientes.

2. Acordada la formación de expediente gubernativo de rectificación de error, el 22 de agosto de 2014 un hijo de M.-C. aportó certificación del Ayuntamiento de Pontevedra sobre enterramiento en fecha 12 de marzo de 1964 de M.-C. S. R. y escrito del *Servizo Galego de Saúde* informando de que las historias clínicas y los libros de registro de asistencias del Hospital Provincial depositados en el archivo del Complejo Hospitalario de Pontevedra fueron destruidos por un incendio el 19 de mayo de 2004. Unida certificación negativa de inscripción de defunción de H. S. R., se requirió a R., por haberlo interesado así el ministerio fiscal, a fin de que aporte certificación de bautismo de H. y aquella presentó primero fe de vida y estado de M.-C. expedida por el Registro Civil de Antas de Ulla y, sucesivamente, certificación en extracto de la partida de bautismo solicitada, que expresa que el 16 de mayo de 1936 fue bautizada la nacida el día 14.

3. El ministerio fiscal informó que nada opone a la cancelación de la inscripción de la defunción de M.-C. y a la inscripción de la defunción de H. y el 28 de enero de 2016 la juez encargada dictó auto disponiendo que, sin perjuicio de lo que pueda resultar en la vía judicial correspondiente, no aportados elementos suficientes de prueba, no procede rectificar en vía gubernativa el nombre y la fecha de nacimiento de la fallecida en inscripción realizada en virtud de “carta-orden de la Superioridad” de la que no obra legajo en el archivo del registro.

4. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a las promotoras, M.-C. interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, con la documentación que ahora acompaña y cuya existencia desconocía en la fecha de inicio del expediente queda plenamente acreditado el error alegado y procede rectificar en vía gubernativa la inscripción de defunción, a fin de que figure el nombre de H.

donde figura el de M.-C., y acompañando como prueba certificación literal de inscripción de nacimiento de J.-L. S. R., nacido en A. U. el 16 de junio de 1959 hijo de Hortensia, de veintidós años, y acta de manifestaciones efectuadas por José Luis y por la recurrente en fecha 2 de marzo de 2016 ante notario de M. (Lugo) que tiene como anexo acta notarial de fecha 25 de noviembre de 1966 por la que el consejo de familia aprueba las cuentas rendidas por la tutora de J.-L.

5. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, compartiendo las alegaciones efectuadas, toda vez que se acreditó un error evidente a la hora de inscribir cuál de las hermanas era la difunta, se adhirió al recurso, y la juez encargada informó que el auto dictado no se hace a lo solicitado en la vía administrativa, sin perjuicio de lo que pueda resultar en la vía judicial correspondiente, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 2, 39, 41, 81, 92 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 159, 297, 342 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones de 2-4ª de febrero y 18-2ª de mayo de 2002; 20-1ª de octubre de 2005 y 19-3ª de mayo de 2008 y 28-6ª de febrero y 29-16ª de octubre de 2012.

II. Se pretende por las promotoras que mediante expediente gubernativo se rectifique en una inscripción de defunción el nombre de la difunta, coincidente con el de la recurrente, sustituyéndolo por el de una hermana, ello supone la cancelación de una inscripción de defunción asentada en 1964 y la práctica de otra referida a persona distinta y la juez encargada, considerando que no se han aportado elementos suficientes de prueba, dispone que, sin perjuicio de lo que pueda resultar en la vía judicial correspondiente, no procede rectificar en vía gubernativa el nombre y la fecha de nacimiento de la fallecida en una inscripción realizada en virtud de “carta-orden de la Superioridad”, de la que no obra legajo en el archivo del registro, mediante auto de 28 de enero de 2016 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada y al que se adhiere el ministerio fiscal.

III. La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC), la rectificación aquí interesada implica la supresión de un asiento, que solo cabe acordar en expediente gubernativo si es no permitido o si su práctica se ha basado “de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal” (art. 95.2º LRC) y ninguno de estos requisitos se da en el presente caso: la inscripción de defunción es, obviamente, asiento permitido sobre hecho que constituye objeto del registro (art. 297.1º y 2º RRC), la nulidad del título no se deduce de la inscripción, practicada en virtud de “carta-orden de la Superioridad” que cabe entender precedida, dadas las circunstancias de muerte que constan por manifestación de las tres promotoras, de identificación del cadáver y es altamente improbable que, de resultas de las actuaciones en su momento seguidas, se acordara asentar la defunción de una de las hermanas de la finada y quedara sin inscribir la de esta. Las pruebas presentadas en fase de recurso no

desvirtúan lo anterior porque en la inscripción de defunción practicada en 1964 no se consignó la fecha de nacimiento de la difunta sino su edad, veinticinco años, compatible con la de las dos hermanas, a la sazón de veintiuno y veintiocho años, a las que se refieren las inscripciones de nacimiento aportadas al expediente y, a falta de otros datos, no queda claramente determinado que la fallecida sea quien en la correspondiente inscripción de nacimiento figura inscrita como H. S. R. y no quien figura como M.-C. S. R. Así pues, la cancelación de la inscripción de defunción de la muerta civilmente hace medio siglo habrá de instarse en la vía judicial ordinaria en la que, sin los límites del artículo 2 LRC, son admitidos medios más amplios de prueba.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Pontevedra

## VII.2 CANCELACIÓN

### VII.2.1 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO

#### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (18ª)**

##### VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

*Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española de origen por opción en la inscripción de la interesada, una vez acreditado que no se cumplían los presupuestos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1. Por auto de fecha 4 de julio de 2012, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se reconoció la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a Dª. C.-F. C. M., nacida el 18 de mayo de 1953 en C., M. (Cuba), hija de Don B. C. R., nacido el 15 de marzo de 1907 en C., M. (Cuba) y de Dª. A. M. S., nacida el 30 de octubre de 1911 en C. M. (Cuba).

Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la promotora; certificado local en

extracto de nacimiento del padre de la interesada; certificación de partida de bautismo española del abuelo paterno de la solicitante, Don A. C. G., nacido el 16 de septiembre de 1860 en C. (España) y documentos de inmigración y extranjería del mismo; certificación literal de partida de matrimonio canónico del abuelo paterno, expedida por la Diócesis de M. (Cuba) y certificación de ciudadanía cubana del mismo de fecha 14 de octubre de 1908, en la que se hace constar que adquirió la condición de cubano por naturalización por tener residencia continuada en Cuba desde antes del día 11 de abril de 1899, siendo mayor de edad y no inscribiéndose en el registro de españoles establecido con arreglo a lo dispuesto en el Tratado de París de 10 de diciembre de 1898.

2. Por providencia dictada el 27 de mayo de 2015 por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada, ya que ha tenido acceso al citado registro civil consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", dado que no ha quedado establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Con 19 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana emite informe en el que indica que, dado que la interesada se encuentra de baja por traslado a España, se fijó con fecha 1 de junio de 2015 en el tablón de anuncios del citado registro civil consular, el edicto correspondiente a la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen de la interesada, practicada incorrectamente en dicho registro, dándose por finalizado el plazo de publicación el 19 de junio de 2015.

4. Con fecha 22 de junio de 2015, el canciller de la Embajada de España en La Habana (Cuba), en funciones de ministerio fiscal, emite informe por el que considera que, examinados los documentos que obran en el legajo del tomo 548, página 569, número 285 de la sección de nacimientos que se lleva en dicho registro civil consular, se estima que procede la cancelación solicitada, ya que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5. Por auto de fecha 23 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto, por el que se acuerda que se proceda a la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen de la interesada, que figura en el tomo 548, página 569, número 285 de dicho registro civil consular, por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, estableciendo que dicha inscripción de nacimiento deberá ser cancelada mediante una cruz de distinto color que figurará en dicha inscripción.

6. Notificada la resolución, la interesada presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente, indicando que

acreditó la naturalidad de su abuelo al haber aportado certificación literal de ciudadanía del mismo, en la que se constata que este había nacido en S. L. T., C. (España) en 1860, desembarcando en L. H. en 1878. Por otra parte, indica que en el certificado de defunción de su abuelo se consigna que es natural de C. (España) y, en relación con la no inscripción de su abuelo en el registro de españoles que establecía el Tratado de París, indica que no se puede exigir que el mismo se inscribiera como nacional español dado que España “se vio obligada a capitular de una forma ignominiosa”, por lo que no se le puede juzgar en la actualidad con circunstancias diferentes a las que existían en ese momento.

7. Previo informe desfavorable del canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro civil consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que, según consta en la carta literal de ciudadanía expedida el 21 de octubre de 1910 a favor del abuelo de la solicitante, se aprecia que éste residía en Cuba antes de 1899, siendo esta aún colonia de España, y no se inscribió en el registro general de españoles al entrar en vigencia el Tratado de París de fecha 11 de abril de 1899, por lo que se considera que renunció a la nacionalidad española y adoptó la nacionalidad cubana, por lo que el padre de la solicitante, nacido el 15 de marzo de 1907, nace hijo de padre cubano, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, procediéndose a la cancelación de la inscripción marginal de la opción a la nacionalidad española de origen en la inscripción de nacimiento de la interesada.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12, 17 y 20 del Código Civil (CC) y la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007; 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297.3º del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007; 6-7ª de mayo y 27-5ª de noviembre de 2008 y 14 de febrero de 2009.

II. Se pretende por la promotora, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Consulado General de España en La Habana (Cuba). Posteriormente, por providencia dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para proceder a la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada, dado que para acreditar la nacionalidad española del abuelo paterno de la misma, se aportó

certificado literal de ciudadanía cubana del mismo de fecha 14 de octubre de 1908, en el que se indica que éste residía en Cuba antes de 1899, siendo esta aún colonia de España, y no se inscribió en el registro general de españoles al entrar en vigor el Tratado de Paría de fecha 11 de abril de 1899, por lo que se considera que renunció a la nacionalidad española y adoptó la nacionalidad cubana, por lo que el padre de la solicitante, nacido el 15 de marzo de 1907, nace hijo de padre cubano, no quedando establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por auto por el que se acordó la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada.

III. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En este caso, dicha certificación no ha sido aportada, y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello, que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

IV. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta que se aportó al expediente certificación literal de

ciudadanía cubana del abuelo paterno de la solicitante, en la que textualmente se indica que “aun cuando es de nacionalidad española ha adquirido la condición de cubano por naturalización por tener residencia continuada en la isla de Cuba desde antes del día once de abril de mil ochocientos noventa y nueve y ser mayor de edad y no haberse inscrito en el registro de españoles establecido con arreglo a lo dispuesto en el Tratado de París de diez de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho”. Por tanto, cuando nace el padre de la interesada, el 15 de marzo de 1907, su progenitor (abuelo paterno de la solicitante) ya había perdido la nacionalidad española, ostentando la cubana, por lo que el padre de la interesada no nace originariamente español sino cubano. De este modo, la interesada no acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (26ª)**

#### **VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.**

*No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción del nacido en España en 2010, hijo de progenitores de nacionalidad colombiana y nacidos en Colombia, una vez acreditado que se cumplen los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1.c) del Código Civil.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre del menor, contra auto del encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1. Mediante resolución registral de fecha 7 de marzo de 2011, dictado por el encargado del Registro Civil de Torrent (Valencia), se declaró con valor de simple presunción en aplicación de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, la nacionalidad española del menor F. S. H., nacido el .... de 2010 en T. (V.), hijo de Don W. S. R., nacido el 6 de agosto de 1967 en B. C. (C.) y de Dª. D.-A. H. C., nacida el 23 de septiembre de 1979 en P. R. (C.) y de nacionalidad colombiana.

2. Con fecha 16 de agosto de 2016, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá determina que procede se instruya expediente de cancelación de la anotación preventiva de presunción de la nacionalidad española del interesado,

indicando que, si bien el encargado del Registro Civil de Torrent, procedió a inscribir, en forma de nota marginal a la principal del nacimiento del menor citado, su nacionalidad española con valor de simple presunción o, lo que es lo mismo, presumiendo que el inscrito es de nacionalidad española mientras no se demuestre lo contrario, con fecha 19 de enero de 2012 sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano así como a documentarle como colombiano, por lo que a consecuencia de este acto ya no puede aplicarse al menor el artículo 17.1.c) del Código Civil.

3. Por oficio de fecha 16 de agosto de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se notifica a los progenitores del menor, la incoación de expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción practicada en su día en el Registro Civil de Torrent, a fin de que en el plazo de diez días naturales, si lo estiman pertinente, realicen las alegaciones correspondientes.

Dentro del plazo establecido, la madre del menor formula alegaciones, oponiéndose al expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción de su hijo, indicando que dicha nacionalidad no se atribuyó en virtud de ningún título manifiestamente ilegal, sino que existen países, como es el caso de Colombia, que no reconocen como nacionales a los hijos nacidos en el extranjero de sus nacionales, por lo que con objeto de evitar situaciones de apatridia, España les concede la nacionalidad española con valor de simple presunción, como ocurre en el presente caso.

4. Por Auto de fecha 5 de septiembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia), se acuerda que procede cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción del interesado, considerando que no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, ya que ha quedado demostrado en el expediente que la nacionalidad colombiana de sus progenitores le ha sido atribuida al menor tras el trámite de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano correspondiente y, en consecuencia, ordenando la remisión al Registro Civil de Torrent, Valencia, a efectos de que se practique la oportuna anotación marginal de cancelación, de acuerdo con el artículo 306 del Reglamento del Registro Civil.

Con fecha 11 de octubre de 2016, el encargado del Registro Civil de Torrent, Valencia, inscribe al margen de la inscripción de nacimiento del menor, la cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del mismo por ineficacia del acto.

5. Notificada la resolución, el promotor, padre del menor, presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se mantenga la nacionalidad española de su hijo y que se deje sin efecto la cancelación de la inscripción de nacionalidad española, alegando que el menor adquirió la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, que da al adquirente la condición de español de origen y que

con posterioridad, los progenitores decidieron solicitar inscripción consular de su hijo ante el Consulado de Colombia y pedir que se le atribuyera la nacionalidad de los padres, lo que consideran que es perfectamente posible, dado que tanto España como Colombia tienen convenio de doble nacionalidad.

6. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de Diciembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, 4-4ª y 13-4ª de febrero, 13-1ª de mayo, 28-1ª y 3ª de junio y 5-2ª de diciembre de 2003; 14-4ª de enero y 5-3ª de noviembre de 2004; 30-1ª de mayo, 30-3ª de junio y 12-2ª de julio de 2005; 12-4ª y 20-2ª de septiembre, 15-4ª de noviembre y 27-5ª de diciembre de 2006; 3-8ª de abril, 21-5ª y 27-10ª de junio de 2007; 22-3ª de mayo, 3-2ª de septiembre y 19-3ª de diciembre de 2008; 18-7ª de Mayo de 2009.

II. El encargado del Registro Civil de Torrent declaró, con valor de simple presunción, la nacionalidad española de origen del menor, nacido en T. el ..... de 2010. Posteriormente, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano, por lo que el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá acuerda iniciar expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor, al considerar que la presunción de nacionalidad española del mismo ha quedado destruida. Dicho expediente finaliza por auto dictado por el encargado del registro civil consular por el que se acuerda la cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor. Contra dicho auto se interpone recurso por el promotor, padre del menor, que es el objeto del presente expediente.

III. Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.1.b de la Constitución Política de Colombia de 1991, modificado por el acto legislativo 01 de 2002). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española *iure soli* se impone. No ha de importarse por otro lado que el nacido pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la

nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida *ex lege* en el momento del nacimiento.

IV. Tal conclusión, como también se ha dicho reiteradamente, se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto que establece que el niño tendrá desde su nacimiento derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados partes velarán por la aplicación de este derecho, “sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

V. En el presente expediente, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor, por resolución registral de 7 de marzo de 2011 del encargado del Registro Civil de Torrent, fue dictada con arreglo a derecho, toda vez que el interesado había nacido en España, hijo de padres colombianos y nacidos en Colombia y no se encontraba inscrito en el Registro Civil colombiano, por lo que se encontraba incluido en el supuesto contemplado en el artículo 17.1.c) del Código Civil, en el que se indica que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. Por tanto, para evitar una situación de apatridia, se atribuyó al menor *ex lege* la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Posteriormente, con fecha 19 de enero de 2012, el menor es inscrito en el Registro Civil colombiano, por lo que adquirió desde ese momento la nacionalidad colombiana *iure sanguinis*, adquisición que no puede llevar consigo la pérdida de la nacionalidad española atribuida por la ley en el momento de su nacimiento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso.

2º. Anular la cancelación de la nacionalidad española del interesado y declarar con valor de simple presunción que el nacido es español de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC).

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (27ª)**

VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

*No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción del nacido en España en 2005, hijo de progenitores de nacionalidad colombiana y nacidos en Colombia, una vez acreditado que se cumplen los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1.c) del Código Civil.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, madre del menor, contra auto del encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia).

#### HECHOS

1. Mediante auto de fecha 10 de marzo de 2006, dictado por el encargado del Registro Civil de Ronda (Málaga), se declaró con valor de simple presunción en aplicación de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, la nacionalidad española del menor C.-A. B. S., nacido el ..... de 2005 en R. (M.), hijo de D<sup>a</sup>. K.-J. B. S., nacida el 3 de agosto de 1985 en C., V. (Colombia) y de nacionalidad colombiana.

Consta inscripción marginal en el acta de nacimiento del menor, en la que se indica que, en virtud de acta practicada en fecha 27 de septiembre de 2006 ante el encargado del Registro Civil de Ronda, y de comparecencia practicada ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se procede a reconocer al inscrito por parte de Don C.-A. O., O., nacido en C., V. (Colombia) el día 11 de octubre de 1976, de nacionalidad colombiana, por lo que en adelante el inscrito ostentará los apellidos O. B.

2. Por informe del órgano en funciones de ministerio fiscal del Registro Civil Consular de España en Bogotá de fecha 15 de septiembre de 2016, estima que considera procedente dar curso al expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor al encargado del registro civil consular, a fin de que resuelva sobre el mismo.

3. Con fecha 15 de septiembre de 2016, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá determina que procede se instruya expediente de cancelación de la anotación preventiva de presunción de la nacionalidad española del interesado, indicando que, si bien el encargado del Registro Civil de Ronda, procedió a inscribir, en forma de nota marginal a la principal del nacimiento del menor citado, su nacionalidad española con valor de simple presunción o, lo que es lo mismo, presumiendo que el inscrito es de nacionalidad española mientras no se demuestre lo contrario, con fecha 2 de agosto de 2006, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano (serial número .....) de la Notaria Primera de Bogotá (Colombia). En consecuencia, ya no puede aplicarse al menor el artículo 17.1.c) inciso segundo del Código Civil, puesto que ha sido precisamente la legislación colombiana en vigor la que, tras el trámite de inscripción citado, le ha atribuido la nacionalidad colombiana al interesado, por lo que la presunción de nacionalidad española del menor citado ha quedado destruida.

4. Por oficio de fecha 16 de septiembre de 2016 dictado VII Rectificación, cancelación y traslado de inscripciones or el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se notifica a los progenitores del menor, la incoación de expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción practicada en su día en el Registro Civil de

Ronda al menor, a fin de que en el plazo de diez días naturales, si lo estiman pertinente, realicen las alegaciones correspondientes, sin que conste que los promotores formularan alegaciones dentro del plazo establecido.

5. Por Auto de fecha 2 de noviembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia), se acuerda que procede cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción del interesado, considerando que no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, ya que ha quedado demostrado en el expediente que la nacionalidad colombiana de sus progenitores le ha sido atribuida al menor tras el trámite de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano correspondiente y, en consecuencia, ordenando la remisión al Registro Civil de Ronda, Málaga, a efectos de que se practique la oportuna anotación marginal de cancelación, de acuerdo con el artículo 306 del Reglamento del Registro Civil.

Por resolución registral de 24 de noviembre de 2016, dictada por el encargado del Registro Civil de Ronda, se acordó la cancelación total de la inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción del menor, por causa de título manifiestamente ilegal.

6. Notificada la resolución, la promotora, madre del menor, presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se mantenga la nacionalidad española de su hijo y que se deje sin efecto la cancelación de la inscripción de nacionalidad española, alegando que el menor adquirió la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, que da al adquirente la condición de español de origen, por lo que las únicas causas de pérdida de la nacionalidad española se encuentran tasadas en el artículo 24 del Código Civil, no encontrándose su hijo en ninguno de los supuestos contemplados en dicho artículo y no resultando de aplicación las causas de pérdida de la nacionalidad española establecidas en el artículo 25 del Código Civil para españoles que no lo sean de origen.

7. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de Diciembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, 4-4ª y 13-4ª de febrero, 13-1ª de mayo, 28-1ª y 3ª de junio y 5-2ª de

diciembre de 2003; 14-4<sup>a</sup> de enero y 5-3<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 30-1<sup>a</sup> de mayo, 30-3<sup>a</sup> de junio y 12-2<sup>a</sup> de julio de 2005; 12-4<sup>a</sup> y 20-2<sup>a</sup> de septiembre, 15-4<sup>a</sup> de noviembre y 27-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 3-8<sup>a</sup> de abril, 21-5<sup>a</sup> y 27-10<sup>a</sup> de junio de 2007; 22-3<sup>a</sup> de mayo, 3-2<sup>a</sup> de septiembre y 19-3<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 18-7<sup>a</sup> de Mayo de 2009.

II. El encargado del Registro Civil de Ronda declaró, con valor de simple presunción, la nacionalidad española de origen del menor, nacido en R. el ..... de 2005. Posteriormente, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano, por lo que el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá acuerda iniciar expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor, al considerar que la presunción de nacionalidad española del mismo ha quedado destruida. Dicho expediente finaliza por auto dictado por el encargado del registro civil consular por el que se acuerda la cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor. Contra dicho auto se interpone recurso por la promotora, madre del menor, que es el objeto del presente expediente.

III. Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.1.b de la Constitución Política de Colombia de 1991, modificado por el acto legislativo 01 de 2002). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española iure soli se impone. No ha de importar por otro lado que el nacido pueda adquirir más tarde iure sanguinis la nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida ex lege en el momento del nacimiento.

IV. Tal conclusión, como también se ha dicho reiteradamente, se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto que establece que el niño tendrá desde su nacimiento derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados partes velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

V. En el presente expediente, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor, por auto de 10 de marzo de 2006 del encargado del Registro Civil de Ronda, fue dictada con arreglo a derecho, toda vez que el interesado había nacido en España, hijo de madre colombiana y no se encontraba inscrito en el Registro Civil colombiano, por lo que se encontraba incluido en el supuesto contemplado en el artículo 17.1.c) del Código Civil, en el que se indica que son españoles de origen "los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad". Por tanto, para evitar una situación de apatridia, se atribuyó al menor ex lege la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Posteriormente, con fecha 2 de agosto de 2006, el menor es reconocido por su padre e inscrito en el Registro Civil colombiano, por lo que adquirió desde ese momento la nacionalidad colombiana iure sanguinis, adquisición que no puede llevar consigo la pérdida de la nacionalidad española atribuida por la ley en el momento de su nacimiento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso.

2º. Anular la cancelación de la nacionalidad española del interesado y declarar con valor de simple presunción que el nacido es español de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC).

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (38ª)**

#### VII.2.1. Cancelación en inscripción de nacimiento de marginal de adopción

*No procede la cancelación por expediente de anotación marginal practicada en 1997, de adopción acordada por sentencia extranjera, porque se trata de asiento permitido y de él no resulta que se haya basado de modo evidente en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297.3 RRC).*

En el expediente sobre cancelación de marginal de adopción en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por el juez encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Montpellier (Francia) en fecha 21 de agosto de 2015 doña Y. J. E. G., mayor de edad y domiciliada en la demarcación del Consulado General de España en M., promueve expediente gubernativo de cancelación de la inscripción marginal de adopción que consta en su inscripción de nacimiento exponiendo que a la edad de tres años se fue a vivir a Francia con su madre y, fallecida esta el 14 de julio de 1992, sus tíos, de nacionalidad marroquí, solicitaron y el Tribunal de Primera Instancia de Montpellier acordó su adopción simple, aunque ella en ningún momento ha utilizado los apellidos B. G. por petición expresa de su padre a los adoptantes, porque la ley marroquí no reconoce la adopción sino la kafala, uno de cuyos requisitos es que se desconozca la identidad y el paradero de los padres biológicos, y porque la sentencia extranjera no fue aprobada por ningún juez o autoridad españoles. Acompaña certificación literal de inscripción de

nacimiento de Y. J. E. G., nacida en A. el 6 de marzo de 1989 hija de S. J. F., de nacionalidad española, y de A. E. G., de nacionalidad española (sic), con una inscripción marginal, de fecha 25 de abril de 1994, de constancia de que, en virtud de auto de 4 de abril de 1994 dictado por el encargado del Registro Civil de Algeciras, se rectifican en el folio registral el nombre, que es K., y otras menciones de identidad de la madre de la inscrita; y una segunda inscripción, practicada el 27 de febrero de 1997 (sic), que expresa que la comprendida en esta nota ha sido adoptada por los cónyuges M. B. y R. G., nacidos en Marruecos, en virtud de resolución dictada el 27 de noviembre de 1997 por el Tribunal de Primer Instancia de Montpellier, Sala de la Familia, que determina que la adoptada se llamará en lo sucesivo Y. B. G.; se practica la inscripción en virtud de testimonio de la referida resolución traducida por el Sr. Cónsul General de España en Montpellier. Aporta asimismo copia testimoniada de pasaporte español, la sentencia en la que trae causa la marginal practicada, con apostilla de 8 de junio de 2015 y traducción jurada hecha el 20 de junio de 2015, tres documentos administrativos franceses datados en 2015, contrato de arrendamiento de vivienda en vigor desde el 1 de agosto de 2013 y certificación literal de inscripción de nacimiento de R. J. E. G., nacido en S. (Francia) en 2014 hijo de Y. J. E. G., hija de S. y A. (sic) y de nacionalidad española, practicada en el Registro Civil Consular de Montpellier el 24 de junio de 2014.

2. Acordada la instrucción de expediente gubernativo y ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, el ministerio fiscal (art. 54 RRC), apreciando que de los documentos acompañados, de las pruebas aportadas y de la legislación vigente se desprende que la inscripción marginal de adopción y cambio de apellidos efectuada en el Registro Civil de Algeciras no se ajusta a lo legalmente establecido, informó que considera que debe procederse a su cancelación y la encargada del registro civil consular, razonando que la interesada fundamenta su solicitud en el art. 93 LRC y que, según el art. 151 RRC, es posible la cancelación de anotaciones en caso de acreditarse su insuficiencia, dictó auto proponiendo la cancelación de la inscripción marginal de adopción y acordando la remisión del expediente instruido al registro civil competente.

3.- Recibido lo anterior en el Registro Civil de Algeciras, el ministerio fiscal informó que se opone a la pretensión por entender que los artículos 28 y 30 a los que aluden las autoridades consulares son de la Ley 54/2007, de adopción internacional, que la adopción constituida por la autoridad extranjera reunió todas las condiciones establecidas en la legislación vigente en la fecha de los hechos, el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional suscrito en La Haya el 29 de mayo de 1993 y del que son partes contratantes tanto España como Francia y que en una adopción constituida en Francia respecto a un español es irrelevante que la ley marroquí no reconozca la institución; y el 9 de diciembre de 2015 el juez encargado, infiriendo del examen de la documentación obrante en autos que la adopción fue plenamente válida conforme a la legislación en ese momento vigente y su inscripción en el registro civil español ajustada a derecho, dictó auto disponiendo denegar la rectificación solicitada.

4. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en la inscripción marginal practicada en la de nacimiento no consta que se instruyera expediente alguno para hacer efectiva la adopción ni que esta estuviera certificada conforme al artículo 23, párrafo 1) del Convenio de La Haya, que del asiento se deduce que fue adoptada de forma plena y que en lo sucesivo sus apellidos serán B. G., apellidos que no son los suyos y que nunca ha utilizado a efectos administrativos, como prueban los documentos aportados al expediente, y que su no cancelación cuestiona su propia identidad ya que le otorga unos apellidos que no son los suyos y, consecuentemente, resulta ambigua respecto a su nacionalidad española y la de sus hijos.

5. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, remitiéndose a su informe anterior, impugnó el recurso y el juez encargado del Registro Civil de Algeciras informó que en el escrito de apelación la interesada se limita a ratificar su petición, sin aportar prueba alguna de lo alegado, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 2, 29, 38, 39, 41, 46, 92 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 145, 159, 162, 297, 342, 343 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones de 17-2ª de septiembre y 13-2ª de octubre de 1998, 11 de julio de 2001, 2-4ª de febrero de 2002, 19-3ª de mayo de 2008, 28-6ª de febrero y 29-16ª de octubre de 2012 y 8-26ª de octubre de 2013.

II. La interesada, nacida en A. el 6 de marzo de 1989, promueve en el Registro Civil Consular de Montpellier expediente gubernativo de cancelación de la marginal de adopción que consta en su inscripción de nacimiento, exponiendo que, siendo muy pequeña, se fue con su madre a vivir a Francia y, fallecida esta el 17 de julio de 1992, sus tíos, de nacionalidad marroquí, solicitaron y el Tribunal de Primera Instancia de Montpellier acordó su adopción simple que fue asentada al margen de su inscripción de nacimiento, pese a que la ley de los adoptantes no reconoce la adopción y a que la sentencia extranjera no fue aprobada por juez o autoridad españoles, y el juez encargado del Registro Civil de Algeciras, razonando que la adopción fue plenamente válida según la legislación vigente en la fecha de los hechos, el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional suscrito en La Haya el 29 de mayo de 1993 y del que son partes contratantes tanto España como Francia, que en una adopción constituida en Francia respecto a un español es irrelevante que la ley marroquí no reconozca la institución y que, por tanto, su inscripción en el registro civil español es ajustada a derecho, dispuso denegar la rectificación solicitada mediante auto de 9 de diciembre de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III. La marginal debatida versa sobre una adopción simple constituida en Francia conforme a su legislación nacional, a la que están vinculados adoptantes y adoptada

por razón de residencia habitual, que no comporta desplazamiento de la menor entre dos países y que, al no tener ningún elemento transnacional, no queda comprendida en el ámbito de aplicación del Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 ni ha de ser reconocida en España lo que no es óbice para que, por afectar al estado civil de un español según una ley extranjera, haya sido anotada con valor simplemente informativo (arts. 38.2º LRC y 145 RRC) en la inscripción de nacimiento de la interesada.

IV. La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC) y la supresión de asientos por expediente gubernativo únicamente cabe cuando sean no permitidos o cuando su práctica se haya basado “de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal” (art. 95.2º LRC), lo que no consta que haya sucedido en este caso: la marginal de adopción conforme a una ley extranjera es, obviamente, asiento permitido sobre hecho que constituye objeto del registro (art. 297.1º y 2º RRC) y la nulidad del título no se deduce de la propia inscripción, que consta extendida en virtud de testimonio de sentencia judicial extranjera, debidamente traducida, cuya conformidad o equivalencia de efectos con la institución que regula la legislación española es irrelevante puesto que no se trata de una inscripción sino de una anotación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

## VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

### VIII.1 CÓMPUTO DE PLAZOS

#### VIII.1.1 RECURSO INTERPUESTO FUERA DE PLAZO

##### **Resolución de 3 de noviembre de 2017 (19ª)**

###### VIII.1.1. Recurso interpuesto fuera de plazo

*No es admisible el recurso interpuesto una vez superado el plazo legalmente establecido desde la correcta notificación de la resolución.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento subsiguiente a la adquisición de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por la juez encargada del Registro Civil de Lleida.

#### HECHOS

1. Tras serle notificada la concesión de la nacionalidad española por residencia, por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de octubre de 2016, la ciudadana congoleña que se identifica con NIE a nombre de A.-M. K. comparece en el Registro Civil de Lleida en fecha 14 de diciembre de 2016 a fin de suscribir el acta de adquisición y, citada nuevamente el 13 de enero de 2017 para que ratifique el borrador de asiento registral, manifiesta que el nombre de su padre es B. y S. J. sus apellidos, aporta certificado al respecto de la Embajada de la República Democrática del Congo en España y solicita ser inscrita con los apellidos K. J.
2. El 20 de enero de 2017 la juez encargada, a la vista del acta de nacimiento de la solicitante que obra en las actuaciones y de lo previsto en los artículos 109 del Código Civil y 55 y siguientes de la Ley del Registro Civil, dicta auto disponiendo denegar la solicitud y que la interesada sea inscrita como A.-M. K. B.
3. Notificada la anterior resolución a la interesada en comparecencia en el registro civil de fecha 31 de enero de 2017, el 28 de abril interpone recurso de apelación alegando que el plazo de un mes se interrumpió, por solicitud de justicia gratuita, el 23 de febrero, se reanudó el 23 de marzo, fecha de recepción de la resolución del Servicio de Orientación Jurídica que deniega la petición por no ser preceptivo abogado para recurrir una resolución del registro civil y, por tanto, el recurso se interpone en tiempo

y forma y, respecto a la cuestión de fondo que, constando en las actuaciones que su padre se llama B. J. S., reclama que se incluya en su filiación el apellido paterno y no el nombre de su padre; y aportando como prueba el ejemplar original del certificado de la Embajada de la República Democrática del Congo ya presentado en copia cotejada en el que se ha añadido a lápiz, junto a “1º Apellido: S.”, “S. - 2º apellido” y, junto a “2º Apellido: J.”, “J. - 1º apellido”.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso al recurso e interesó la confirmación de la resolución impugnada, y la juez encargada informó que considera procedente la inscripción con los apellidos K. B. ya que en el expediente de nacionalidad por residencia instado por A.-M. K. se dictó resolución concediéndola a M. K. B., cuyo primer apellido consta en autos que es de procedencia materna y el segundo correspondería al padre, inicialmente identificado como S.-J. B., y seguidamente dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil (LRC) y 16, 355, 356 y 362 del Reglamento de Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10 de marzo, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio y 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003; 10-2ª y 20-3ª de febrero de 2004, 23-1ª de marzo de 2006, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007, 8-3ª de enero, 18-5ª de noviembre y 9-8ª de diciembre de 2008, 9-7ª de febrero, 29-4ª de mayo y 8-2ª de julio de 2009, 22-3ª de febrero, 9-6ª y 18-6ª de marzo y 5-4ª de mayo de 2010; 14-15ª de enero, 15-13ª de marzo, 6-4ª de abril y 10-7ª de junio de 2011; 25-45ª de enero y 16-3ª de febrero de 2012, 12-42ª de septiembre de 2013, 20-18ª de marzo, 11-90ª de abril y 18-96ª de junio de 2014, 17-9ª de abril, 26-3ª de mayo y 23-10ª de diciembre de 2015 y 26-16ª de febrero y 1-26ª de julio de 2016.

II. Al adquirir la nacionalidad española por residencia la interesada solicita ser inscrita con los apellidos K. J., que son el apellido único de su madre y el que aduce segundo apellido paterno, y la juez encargada, a la vista del acta de nacimiento del registro local que obra en las actuaciones y de lo previsto en los artículos 109 CC y 55 y siguientes LRC, dispone denegar la solicitud y que la interesada sea inscrita con los apellidos K. B. mediante auto de 20 de enero de 2017 que constituye el objeto del presente recurso.

III. La resolución dictada, que indica expresamente los recursos que caben y el plazo de treinta días para interponerlos (arts. 29 LRC y 355 RRC), consta notificada personalmente a la promotora, con entrega de copia, el 31 enero de 2017 y no puede estimarse la alegación de que el plazo estuvo interrumpido entre el 23 de febrero y el 23 de marzo porque no se justifica que tal interrupción fuera solicitada y decretada en la forma legalmente prevista y, aunque se acreditara esta circunstancia, igualmente se habría sobrepasado el plazo legal de interposición y, por tanto, no es admisible el recurso presentado el 28 de abril.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado no admitir el recurso, por haberse presentado fuera de plazo.

Madrid, 3 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lleida

## VIII.2 REPRESENTACIÓN

### VIII.2.1 RECURSO INTERPUESTO POR MEDIO DE REPRESENTANTE

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (17ª)**

##### VIII.2.1. Recurso interpuesto por medio de representante.

*No es admisible el recurso presentado por la madre de la interesada sin que conste la representación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre de la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Madrid.

#### HECHOS

1. D<sup>a</sup>. H. M. D., nacida el 30 de octubre de 1994 en A. A. (República de Etiopía), formula solicitud en el Registro Civil de Madrid a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil, manifestando que se ha encontrado sujeta a la patria potestad de un español, al haber adquirido su madre la nacionalidad española.

Aporta la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada, expedido por el gobierno municipal de A. A. (República de Etiopía), traducido y legalizado, en el que se indica que sus padres son M. D. y E. M.; certificado de empadronamiento de la solicitante, expedido por el Ayuntamiento de Madrid; asiento de anotación soporte practicada en el Registro Civil Central, para la inscripción de la nacionalidad española por residencia de la supuesta madre de la promotora, D<sup>a</sup>. E. M. D., nacida el 8 de agosto de 1968 en H. (República de Etiopía), a quien se le reconoció la nacionalidad española por residencia con efectos de 19 de julio de 2005; certificado expedido por la Embajada de la República de Etiopía en Francia, de fecha 23 de junio de 2014, en el que se indica que la solicitante se encuentra inscrita en el registro de dicha embajada; pasaporte etíope de la solicitante y documento de identificación de extranjeros de la interesada como residente en virtud de familiar de ciudadano de la Unión Europea.

2. Con fecha 2 de octubre de 2014, el encargado del Registro Civil de Madrid dicta providencia por la que se acuerda citar a la promotora a fin de que sea examinada por el médico forense de dicho registro civil a efectos de determinar su edad biológica, toda vez que la solicitante tiene una hermana de nombre S. A. A., nacida en A. A. el 31 de octubre de 1994, hija de A. A. H. y de E. M. D., es decir, que las dos hermanas nacen con un día de diferencia, siendo hijas de la misma madre y de diferentes padres y que, por otra parte, en el expediente de nacionalidad española por residencia de la presunta madre, ésta manifestó el día 4 de febrero de 2004, que tenía cuatro hijos a su cargo, de nombres K., E., M. y R. A. A., no citando a la interesada.

Por comparecencia del médico forense de fecha 20 de julio de 2015 ante el Registro Civil de Madrid, se determina que, si bien no se dispone de métodos científicos para poder precisar si la edad de la interesada es la que ésta refiere, la impresión basada en la experiencia orienta a una edad superior a los 25 años.

3. Con fecha 6 de agosto de 2015, el ministerio fiscal emite informe por el que entiende caducada la opción a la nacionalidad española formulada por la interesada prevista en el artículo 20.2.c) del Código Civil, interesando su desestimación, ante las dudas ofrecidas por el certificado de nacimiento que fue aportado, en el que constaba como nacida un día antes de la fecha de nacimiento de otra hija de D<sup>a</sup>. E. M., que ya había sido inscrita en el Registro Civil de Madrid y en base al informe médico forense anteriormente citado. Por otra parte, el ministerio fiscal interesa en su informe que se deduzca testimonio de los expedientes de la interesada y de su hermana S. A. A., con remisión al Juzgado de Instrucción Decano de Madrid, por si los hechos pudieran ser constitutivos de delito de falsedad documental.

4. Por auto de fecha 5 de octubre de 2015, la encargada del Registro Civil de Madrid no autoriza para que la interesada en su propio nombre adquiriera la nacionalidad española mediante el ejercicio del derecho de opción establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil, al no acreditarse la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para su ejercicio, en particular, no resultando acreditada la fecha de nacimiento de la solicitante el 31 de octubre de 1994, ni su relación de filiación materna respecto de D<sup>a</sup>. E. M. D.

5. Notificada la resolución a la interesada, D<sup>a</sup> E. M. D., presunta madre presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revise el expediente de su hija, intentado justificar los motivos por el que consta que sus dos hijas nacieron con un día de diferencia y de distintos padres.

6. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable, interesando la plena confirmación de la resolución recurrida, habida cuenta de las serias irregularidades observadas en el certificado de nacimiento de la promotora, el informe médico forense de la misma y que la interesada no fue mencionada como hija por la presunta madre en su expediente de nacionalidad española por residencia. La encargada del Registro Civil de Madrid remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso junto con informe negativo

a la estimación del mismo, redactado en los mismos términos expresados por el ministerio fiscal.

7. Por oficio de este Centro Directivo de fecha 3 de julio de 2017, se solicita al Registro Civil de Madrid que requiera a la promotora a fin de que aporte la acreditación de la representación a favor de la presunta madre o bien, que la interesada firme el escrito de recurso o se ratifique en el mismo, dado que la solicitante es mayor de edad en la fecha de su interposición. Con fecha 28 de septiembre de 2017 se recibe en el Registro Civil de Madrid, escrito formulado por la presunta madre de la promotora, D<sup>a</sup>. E. M. D., en el que indica que su hija se encuentra en Etiopía por lo que recurre en su nombre, no aportándose la acreditación de la representación, tal como se solicitaba.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 10 y 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 20 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 16, 346, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 23-1<sup>a</sup> de junio de 1998, 11 de noviembre de 1999, 14-2<sup>a</sup> de septiembre de 2004, 23-1<sup>a</sup> de mayo de 2005, 16-2<sup>a</sup> de junio de 2006, 15-4<sup>a</sup> de febrero de 2007 y 22-1<sup>a</sup> de septiembre de 2008, 21-3<sup>a</sup> de julio de 2009, 26-3<sup>a</sup> de junio de 2015 y 19-48<sup>a</sup> de febrero de 2016.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española una ciudadana nacida en A. A. (República de Etiopía) el 30 de octubre de 1994. La petición se basa en el artículo 20.1.a) del Código Civil, según el cual, pueden optar a dicha nacionalidad quienes estén o hayan estado sujetos a la patria potestad de un español y formulándose la opción, en virtud del artículo 20.2.c) del Código Civil, por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años, caducando la opción a los veinte años de edad, salvo que el optante estuviera incapacitado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, en cuyo caso el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación.

La encargada del Registro Civil de Madrid dictó auto no autorizando para que la interesada en su propio nombre adquiriera la nacionalidad española mediante el ejercicio del derecho de opción establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil, al no acreditarse la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para su ejercicio, en particular, no resultando acreditada su fecha de nacimiento, ni su relación de filiación materna respecto de la presunta progenitora.

III. Los interesados, contra las decisiones de los encargados de los Registros Civiles, pueden interponer el recurso de apelación que resuelve esta Dirección General y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el recurso fue presentado por D<sup>a</sup> E. M. D., presunta madre de la promotora, y al ser la interesada mayor de edad, tenía que actuar por sí misma u otorgar la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre. Pues bien, no consta que al tiempo de presentar el recurso, la interesada hubiese otorgado formalmente la representación a la Sra. M. D. para que actuase en su nombre.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado inadmitir el recurso interpuesto por la presunta madre de la promotora sin que conste la representación otorgada y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

### **Resolución de 17 de noviembre de 2017 (24ª)**

VIII.2.1. Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española

*No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste la representación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la representación del promotor, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de La Habana, el 13 de noviembre de 2013, B. J. H., mayor de edad, nacido el 29 de noviembre de 1993 en I. J. (Cuba), solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español de origen cubano. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que es hijo de B. S. J. P., nacido en Cuba en 1962 y de M. H. V., nacida en Cuba en 1968, casados en 2010, certificado de nacimiento del interesado, inscripción de nacimiento del Sr. J. P. en el Registro Civil español con marginal de nacionalidad, por aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de fecha 8 de septiembre de 2011, certificado de nacimiento cubano de la madre del interesado, certificado de matrimonio de la madre del interesado con el Sr. J. P., carné de identidad cubano del interesado.

2. Posteriormente el Registro Civil consular solicita del interesado que se acredite el estado civil de su progenitora en el momento del nacimiento. Se aporta certificado del Registro Civil cubano relativo a la inscripción del matrimonio formalizado entre la Sra. H. V. y el Sr. L. G. P. el 5 de noviembre de 1991, disuelto por escritura notarial de fecha 22 de enero de 2003, antes de ese matrimonio la cónyuge era soltera. Consta acta de opción formulada por el Sr. J. H. el 13 de noviembre de 2013 ante la encargada del Registro Civil consular.

3. Con fecha 19 de junio de 2014 la encargada del Registro Civil Consular dicta auto denegando lo solicitado, habida cuenta que en el solicitante no concurren los requisitos del artículo 20 del Código Civil, especialmente por lo que se refiere a la filiación paterna del mismo.

4. Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, se presentó escrito de recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, formulado por la madre del interesado, Sra. H. V. y por el Sr. J. P., sin que constara la firma del interesado. Posteriormente este centro directivo requirió al Sr. J. H., a través del Registro Civil consular de La Habana, para que ratificara con su firma el precitado recurso o se aportara al expediente la acreditación de la representación que los firmantes del escrito tuvieran del interesado, éste fue citado para comparecer en el Registro el día 13 de enero de 2016, al no hacerlo se citó de nuevo para el 6 de abril siguiente y tampoco compareció, por lo que se procedió a la notificación por edicto en el tablón de anuncios del Consulado General de España en La Habana, desde el 26 de mayo de 2017 hasta el 28 de agosto siguiente, sin que el interesado haya comparecido.

5. Se traslada el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal que propone su desestimación ya que en el procedimiento se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto dictado era conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1280 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 16, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 23-1ª de junio de 1998; 11 de noviembre de 1999, 14-2ª de septiembre de 2004, 23-1ª de mayo de 2005, 16-2ª de junio de 2006, 15-4ª de febrero de 2007 y 22-1ª de septiembre de 2008; 21-3ª de julio de 2009.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano cubano, nacido el 29 de noviembre de 1993, alegando que su padre adquirió la nacionalidad española en el año 2011 y que él estaba bajo la patria potestad de un español. La petición se basa en el artículo 20.1a) del Código civil, según el cual, pueden optar a dicha nacionalidad quienes estén o hayan estado sujetos a la patria potestad de un español. La encargada del Registro Civil Consular dictó resolución denegando la solicitud por estimar que no ha quedado debidamente acreditada la relación de filiación del Sr. J. H. con el ciudadano de origen cubano y nacionalizado español, Sr. J. P., ya que la madre del primero, Sra. H. V., estaba casada con otro ciudadano cubano desde el año 1991 hasta el año 2003, a tenor de lo establecido en el artículo 116 del Código Civil.

III. Los interesados, contra las decisiones de los encargados de los Registros Civiles, pueden interponer recurso de apelación que resuelve esta dirección general y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el escrito de recurso fue presentado por la madre del interesado y por el Sr. J. P. y no se encontraba firmado por el interesado, por lo que fue citado para comparecer ante el Registro Civil Consular y ratificarse en el escrito, ya que al ser ya mayor de edad tenía que actuar por sí mismo u otorgar la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre (cfr. art. 20.2 c) CC), no habiendo comparecido en ninguna de las citaciones que le fueron realizadas, ni tampoco hasta la fecha.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado no admitir a trámite el recurso interpuesto por falta de representación.

Madrid, 17 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### VIII.3 CADUCIDAD DEL EXPEDIENTE

#### VIII.3.1 CADUCIDAD POR INACTIVIDAD DEL PROMOTOR, ART. 354 RRC

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (22ª)**

##### VIII.3.1. Caducidad del expediente

*Es conforme a derecho la que se decreta pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, con informe favorable del ministerio fiscal y previa citación al promotor*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Guinea Bissau.

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don M.-S. B. B. nacido en Guinea Bissau y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, iniciaba expediente en solicitud de inscripción de su matrimonio celebrado en Guinea Bissau el 24 de febrero de 2006 con D.ª A. B. B., nacida en Guinea Bissau y de nacionalidad guineana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.
2. Mediante sendos requerimientos de subsanación de defectos, de fecha 6 de mayo de 2016 y 20 de junio de 2016, notificados a los interesados, el 6 de mayo de 2016 el primero y el 23 de junio de 2016 el segundo, el encargado del registro civil consular solicita a los interesados a fin de que aporten documentación en el plazo de tres meses, en el primer requerimiento y de quince días en el segundo requerimiento. Los requerimientos no fueron atendidos en el plazo concedido.
3. Mediante resolución de fecha 20 de septiembre de 2016, el encargado del registro civil consular a petición unánime del ministerio fiscal, declara la caducidad del expediente.
4. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se reanude el expediente matrimonial.

5. Notificado el ministerio fiscal, el encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 30-1ª de mayo y 14-3ª de junio y 16 de diciembre de 2002, 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; y 25-1ª, 2ª, 3ª, y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero de 2006.

II. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio. Mediante sendos requerimientos de subsanación de defectos, de fecha 6 de mayo de 2016 y 20 de junio de 2016, notificados a los interesados, el 6 de mayo de 2016 el primero y el 23 de junio de 2016 el segundo, el encargado del registro civil consular solicita a los interesados a fin de que aporten determinada documentación en el plazo de tres meses, en el primer requerimiento y de quince días en el segundo requerimiento. Los requerimientos no fueron atendidos en el plazo concedido. Mediante resolución de fecha 20 de septiembre de 2016, el encargado del registro civil consular con informe del ministerio fiscal, declara la caducidad del expediente. Los interesados interponen recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

III. El citado artículo 354 RRC establece que transcurridos tres meses desde que un expediente o recurso se paralice por culpa del promotor o promotores, el ministerio fiscal y las demás partes, unánimemente, podrán pedir que se declare su caducidad, previa citación del promotor o promotores. Consta en el presente caso que con carácter previo a la declaración de caducidad los interesados han sido citados como exige el precepto transcrito.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Guinea Bissau

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (30ª)**

VIII.3.1. Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

*Una vez acreditado que la citación al promotor no se realizó correctamente, procede retrotraer las actuaciones al momento en que se debió notificar la resolución de concesión de nacionalidad por residencia.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil de Murcia.

## HECHOS

1. Tras la emisión de sentencia de 12 de marzo de 2015 de la Audiencia Nacional estimando el recurso contencioso-administrativo presentado por el ciudadano ecuatoriano J.-H. E. C. contra la denegación de la nacionalidad española por residencia acordada en 2013 por la Dirección General de los Registros y del Notariado, este mismo órgano dictó nueva resolución de concesión el 1 de junio de 2015 que fue remitida al Registro Civil de Murcia, a través del cual se había tramitado el expediente inicial, para su notificación al interesado y continuación de los trámites necesarios para la inscripción. Consta en el expediente la siguiente documentación: resolución de denegación de la nacionalidad de 20 de junio de 2013, copia de la sentencia de la Audiencia Nacional estimando el recurso, resolución de concesión en cumplimiento de la mencionada sentencia e inscripción de nacimiento ecuatoriana del promotor.
2. Intentada infructuosamente la notificación de la concesión en el domicilio de L. que constaba en la resolución de concesión, se procedió de oficio a la averiguación del domicilio del interesado a través del punto neutro judicial, resultando de tales diligencias una dirección de Murcia donde se realizó un nuevo intento de notificación por correo certificado el 26 de enero de 2016 que resultó asimismo infructuoso por ser desconocido el destinatario en el domicilio consignado.
3. Previo informe del ministerio fiscal interesando la declaración de caducidad, se publicó edicto el 11 de febrero de 2016 anunciando el inicio del procedimiento correspondiente a efectos de presentación de alegaciones por parte del interesado y, mediante auto de 31 de octubre de 2016, el encargado del registro declaró finalmente la caducidad del expediente por paralización del procedimiento durante más de tres meses por causa imputable al promotor. La resolución se publicó el mismo día mediante edicto publicado en el tablón de anuncios.
4. Notificada finalmente la resolución al interesado en comparecencia personal el 15 de marzo de 2017, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que nunca recibió en su domicilio la cédula de citación expedida en 2016 porque se envió a una dirección errónea, al haber consignado en el sobre un código postal distinto del que figuraba en la propia cédula de citación, que era el correcto, razón por la cual la entrega resultó fallida. En consecuencia, considera el recurrente que la paralización del procedimiento no fue culpa suya.
5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión. El encargado del Registro Civil de Murcia remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 30-1ª de mayo, 14-3ª de junio y 16 de diciembre de 2002; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de marzo de 2007; 12-3ª de enero y

23-10ª de marzo de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012; 19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013 y 16-34ª de diciembre de 2016.

II. El recurrente solicitó la nacionalidad española por residencia y, una vez dictada sentencia estimatoria de la Audiencia Nacional en trámite de recurso contencioso-administrativo contra la denegación anterior, se emitió una nueva resolución de concesión. Tras el intento fallido de notificación de dicha resolución, el encargado del registro declaró la caducidad del expediente al considerar que el procedimiento se había paralizado durante más de tres meses por causa imputable al promotor, que no había sido localizado. Contra este auto de declaración de caducidad se presentó el recurso ahora examinado.

III. Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (art. 354, párrafo tercero RRC). En la documentación incorporada al expediente figura la cédula de citación expedida en enero de 2016 y el intento de notificación mediante el servicio de Correos. Aunque en la cédula se había consignado correctamente el domicilio del destinatario, es cierto que en el sobre de remisión dicha dirección no figura completa, habiéndose añadido de forma manuscrita un código postal que no corresponde a la localidad de residencia. El propio ministerio fiscal señala en su informe que en la provincia de Murcia existen hasta cinco calles con el mismo nombre que la del interesado en distintas localidades, correspondiendo al apelante la de una pedanía cuyo código postal es distinto a aquel al que se dirigió la citación. De manera que resulta probado que el intento de notificación cuyo justificante se ha incorporado a las actuaciones se remitió a una dirección errónea o, al menos, incompleta, por lo que no se considera procedente la declaración de caducidad en este caso y así lo ha estimado también el ministerio fiscal en su informe posterior a la presentación del recurso.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

- 1º) Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de caducidad recurrida.
- 2º) Retrotraer las actuaciones al momento en que el interesado debió ser notificado del contenido de la resolución de concesión de la nacionalidad española por residencia.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Murcia

### **Resolución de 24 de noviembre de 2017 (32ª)**

#### VIII.3.1. Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

*No habiendo transcurrido aún los tres meses entre la correcta notificación al interesado de una citación para comparecer ante el registro y el inicio del procedimiento para declarar la caducidad del expediente, procede retrotraer las actuaciones al momento en que se inició dicho procedimiento.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1. Por medio de formulario presentado en el Registro Civil de Barcelona el 23 de octubre de 2014, el Sr. P. I. G., mayor de edad y de nacionalidad nigeriana, solicitó la concesión de la nacionalidad española por residencia. Aportaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; declaración jurada de un hermano del interesado; certificado de ausencia de antecedentes penales en su país de origen; certificado de empadronamiento; tarjeta de residencia de régimen comunitario; inscripción de nacimiento en España de una hija del solicitante; informe de vida laboral; pasaporte nigeriano; DNI español, informe de vida laboral, pactos de subrogación de un contrato laboral y nóminas de la pareja del promotor.
2. Ratificado el solicitante y practicado el trámite de audiencia previsto en el art. 221 del Reglamento del Registro Civil, el ministerio fiscal requirió la aportación de documentación complementaria, que acreditara el tiempo de residencia en España.
3. Intentada la notificación del requerimiento anterior por correo ordinario y no habiendo comparecido el interesado, se ordenó una nueva notificación por correo certificado el 3 de junio de 2016 con resultado infructuoso. Finalmente la notificación se entregó a la pareja del promotor en el domicilio común el 8 de julio de 2016.
4. Ante la incomparecencia del promotor, el 1 de agosto de 2016 se publicó un edicto con el contenido del requerimiento del ministerio fiscal.
5. El 13 de septiembre de 2016 el ministerio fiscal solicitó la declaración de caducidad del expediente por paralización del procedimiento por causa imputable al promotor en virtud del artículo 354 del Reglamento del Registro Civil, ordenándose la notificación al interesado mediante diligencia de 20 de septiembre de 2016.
6. El 11 de noviembre de 2016, el director del Centro Penitenciario de Q. remite al registro un escrito del promotor, ingresado en dicho centro, en el que solicita poder ser trasladado para que se le notifique el contenido del requerimiento realizado por el registro al que se refiere la cédula de citación remitida a su domicilio, de la que asegura no haber tenido conocimiento hasta ese momento.

7. El 29 de diciembre de 2016 se notifica personalmente al interesado el contenido del informe del ministerio fiscal instando la caducidad del expediente. El promotor alegó que, tan pronto como tuvo conocimiento de la citación remitida a su domicilio, notificó al registro su situación de reclusión y solicitó poder comparecer para realizar los trámites que fueran pertinentes, por lo que solicitaba que no se declarara la caducidad. Con el escrito de alegaciones se aportó un certificado del centro penitenciario en el que consta que el interno se encontraba allí ingresado desde el 8 de abril de 2016.

8. Previo informe del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 15 de febrero de 2017 declarando la caducidad del expediente por paralización del procedimiento durante más de tres meses por causa imputable al promotor, dado que se había intentado una primera notificación de la que el interesado había hecho caso omiso dejando transcurrir el plazo de retirada en Correos y, posteriormente, se había realizado la entrega de la citación el 8 de julio de 2016, por lo que, cuando finalmente compareció el promotor, ya habían transcurrido más de los tres meses reglamentarios previstos en el artículo 354.

9. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que él solo había tenido conocimiento del informe del ministerio fiscal en el que se instaba la caducidad de su expediente, que entonces ya se encontraba interno en el centro penitenciario y que a continuación solicitó poder personarse en el registro para realizar los trámites que fueran necesarios.

10. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Barcelona ratificó la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 30-1ª de mayo, 14-3ª de junio y 16 de diciembre de 2002; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de marzo de 2007; 12-3ª de enero y 23-10ª de marzo de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012; 19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013 y 16-34ª de diciembre de 2016.

II. El promotor inició en 2014 un expediente para la obtención de la nacionalidad española por residencia, siendo requerido por el ministerio fiscal para que aportara documentación complementaria. Intentada una primera notificación por correo postal 3 de junio de 2016, con resultado infructuoso, finalmente se entregó a la pareja del promotor la cédula de citación el 8 de julio de 2016. El 13 de septiembre siguiente, el ministerio fiscal insta el procedimiento de caducidad, notificándose el inicio de tales actuaciones al interesado, quien se encontraba interno en un centro penitenciario desde el 8 de abril y solicitó comparecer ante el registro alegando que no había tenido

conocimiento de ninguna actuación previa a ese informe. La caducidad fue finalmente acordada por el encargado en virtud de lo establecido en el art. 354 RRC. Contra el auto de declaración de caducidad se presentó el recurso ahora examinado.

III. Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (art. 354, párrafo tercero RRC). Constan en el expediente, como se ha dicho, un primer intento infructuoso y, finalmente, una notificación correctamente realizada el 8 de julio de 2016 en el único domicilio conocido hasta ese momento del promotor. Sin embargo, es evidente que cuando se inició el procedimiento de caducidad a instancia del ministerio fiscal el 13 de septiembre de 2016, aún no habían transcurrido los tres meses reglamentarios desde la notificación, que se cumplían – como consta, por otra parte, en la propia resolución recurrida – el 8 de octubre, por lo que procede dejar sin efecto la declaración de caducidad.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º) Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de caducidad recurrida.

2º) Retrotraer las actuaciones al momento en que se inició indebidamente el procedimiento de caducidad, dando plazo al interesado para que atienda el requerimiento realizado en su día por el ministerio fiscal.

Madrid, 24 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona

## VIII.4 OTRAS CUESTIONES

### VIII.4.4 PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

#### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (9ª)**

##### VIII.4.4. Solicitud de cambio de nombre y apellidos.

*No es admisible el escrito inicial de un expediente de cambio de nombre y apellidos que no expresa con claridad y precisión los hechos en que se fundamenta.*

En las actuaciones sobre cambio de nombre y apellidos remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la solicitante contra providencia dictada por la juez encargada del Registro Civil de Granollers (Barcelona).

### HECHOS

1. En escrito con entrada en el Registro Civil de Granollers en fecha 16 de julio de 2015 doña E. W. Ty., nacida el 22 de diciembre de 1975 en D. (Polonia) y domiciliada en L. G. Barcelona), solicita el cambio de nombre por S., el que no le aceptaron en su país natal cuando se confirmó, y de los dos apellidos por el único Ta., el de su abuela paterna [T.] sin “c”, aduciendo circunstancias financieras, el peligro que está corriendo y la necesidad de arreglar lo más pronto posible su vida personal y privada. Acompaña certificación literal de inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil de Granollers el 4 de junio de 2008 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia; traducción jurada de copia literal de partida de nacimiento polaca, que no aporta, de su padre, copia simple de un extenso manuscrito carente de fecha y volante de empadronamiento en L.

2. El 6 de agosto de 2015 la juez encargada dictó providencia disponiendo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 348 del Reglamento del Registro Civil, la no admisión de la solicitud recibida, por no constar la identidad de la promotora ni exposición sucinta de los hechos.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la solicitante, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que necesita urgentemente el cambio de nombre y apellidos porque hay delitos muy graves y acompañando extracto bilingüe polaco-francés de acta de nacimiento polaca propia y listado de denuncias por ella presentadas entre septiembre de 2011 y agosto de 2015.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que entendiendo que concurren las causas de no admisión recogidas en la resolución dictada, se opuso al recurso y seguidamente la juez encargada dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC), 53, 54, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 348 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. La interesada presenta en el registro civil de su domicilio una solicitud de cambio urgente de nombre y apellidos, aduciendo que está en peligro, y la juez encargada acuerda no admitir a trámite el escrito inicial, por no constar la identidad de la promotora ni exposición sucinta y numerada de los hechos, de las pruebas que propone y de los fundamentos de derecho que invoca y no fijar con claridad la pretensión, mediante providencia de 6 de agosto de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III. La solicitud para iniciar un expediente ha de contener las menciones de identidad del promotor, exponer sucintamente los hechos, las pruebas que se acompañan, las

diligencias que se proponen y los preceptos legales que se invocan y fijar con claridad y precisión lo que se pide (art. 348 RRC), no puede considerarse cumplido tal precepto reglamentario con la simple inclusión de una copia de un extenso manuscrito en el que se describen de forma asistemática una serie de hechos no datados ni acreditados, acaecidos al parecer en cuatro países de la Unión Europea, aparentemente inconexos y cuya relación con la petición formulada ni queda establecida ni se infiere. Así pues, tratándose de una solicitud manifiestamente defectuosa que no tiende a concordar el registro con la realidad, es procedente la no admisión acordada.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la providencia apelada.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Granollers (Barcelona)

### **Resolución de 10 de noviembre de 2017 (33ª)**

#### VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones.

*Se retrotraen las actuaciones a fin de que sea valorada la documentación aportada y se dicte la resolución que corresponda en el expediente de opción a la nacionalidad española de origen formulado por la interesada en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En las actuaciones sobre solicitud de inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 17 de diciembre de 2014, en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española, por la que D<sup>a</sup>. L. M. M., nacida el 6 de octubre de 1938 en N., C. (Cuba), declara ser hija de Don F.-A. M. C., nacido el 26 de febrero de 1911 en M. (Cuba), originariamente español, quien ostentaba su nacionalidad española al momento del nacimiento de la solicitante, que es su voluntad recuperar la nacionalidad española no renunciando a su anterior nacionalidad cubana, al amparo de lo establecido en el artº 26 del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; carnet de identidad cubano de la promotora; certificado literal cubano de nacimiento de la interesada y certificado literal cubano de su progenitor.

2. Con fecha 30 de diciembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), dicta auto por el que se desestima la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento marginal de recuperación de la nacionalidad española de la

interesada, toda vez que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, ya que no ha quedado establecido que la solicitante haya ostentado la nacionalidad española desde su nacimiento, condición indispensable para haberla perdido, premisa esta última exigida por el artº 26 del Código Civil para acceder a la recuperación.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revisión de su expediente, alegando que nunca solicitó la recuperación de la nacionalidad española, sino la opción a la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en la ley 52/2007, en base a ser nieta de abuelo español, obteniendo cita el Consulado General de España en La Habana el 13 de julio de 2011 y siendo requerida para que completase la documentación aportada. Indica que, una vez reunida la documentación solicitada, obtuvo nueva cita para el día 17 de diciembre de 2014, recogiendo la funcionaria que la atendió únicamente su inscripción de nacimiento y la de su padre y preguntándole si dicha documentación era para obtener la nacionalidad española, considerando que ha habido una confusión en relación con su solicitud.

Aporta como documentación: resguardo de cita consular de fecha 13 de julio de 2011 para opción a la nacionalidad española; certificado literal cubano de nacimiento de la solicitante; certificado literal cubano de nacimiento del padre de la interesada; certificado español de bautismo del abuelo paterno de la promotora, Don F. M. D., nacido el 8 de marzo de 1882 en G., S. C. T.; certificado negativo de inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Güimar del abuelo paterno; certificado español de matrimonio canónico de los abuelos paternos del solicitante, celebrado en la parroquia de San Pedro Apóstol de G. el 4 de noviembre de 1908; certificados cubanos de entrada en Cuba en fecha 2 de febrero de 1910 procedente de T. y de inmigración y extranjería del abuelo paterno.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, éste emite informe desfavorable y la encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que la solicitante nunca ha ostentado la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido, premisa exigida por el artº 26 del Código Civil vigente para su recuperación.

5. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita información al Registro Civil Consular de España en La Habana en relación con las afirmaciones de la interesada en su escrito de recurso, en el que manifestaba que nunca quiso recuperar la nacionalidad española sino optar por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en la ley 52/2007.

Atendiendo a lo solicitado, el cónsul general adjunto del Registro Civil Consular de España en La Habana, informa que efectivamente la interesada presentó solicitud de opción a la nacionalidad española de origen el 13 de julio de 2011, cuyo expediente se encuentra pendiente de la documentación que ampara la solicitud formulada, que le

fue requerida el día de su cita y, que revisados los controles correspondientes al registro general de entrada, no consta que la solicitante haya aportado los documentos que le fueron requeridos, por lo que el citado expediente de opción aún se encuentra pendiente de la aportación de la documentación justificativa.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 26, 95, 96 y 97 de la Ley del Registro Civil; 147, 341, 344, 335, 338, 340, 346 y 349 del Reglamento del Registro Civil, la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción y las resoluciones, entre otras, de 16 de Septiembre de 1997, 4-2ª de Septiembre de 2003, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de Enero, 1-3ª de Abril y 16-5ª de Junio de 2009; 1-2ª de Febrero de 2010.

II. La interesada, nacida en Cuba en 1938 formuló con fecha 13 de julio de 2011 en el Registro Civil Consular de España en La Habana, solicitud de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, no acompañando los documentos justificativos exigidos, por lo que en dicha fecha le fue requerida por el registro civil consular la documentación que ampara la solicitud formulada. Personada la solicitante en las dependencias del registro civil consular en fecha 17 de diciembre de 2014, acompañando la documentación solicitada, por error, se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española que es firmada por la misma, siendo desestimada por auto de fecha 30 de diciembre de 2014 dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, al no haber quedado establecido que la misma haya ostentado desde su nacimiento la nacionalidad española, premisa esta última exigida por el artículo 26 del Código Civil para acceder a su recuperación.

III. Interpuesto recurso por la interesada, alegado que nunca fue su intención recuperar la nacionalidad española sino optar a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007, considerando que se había producido un error en la consideración de su solicitud y acompañando al recurso copia de la documentación que le había sido requerida por el registro civil consular.

Solicitada información al Registro Civil Consular de España en La Habana, confirman que la solicitante formuló solicitud de opción a la nacionalidad española de origen el 13 de julio de 2011, siendo requerida en dicha fecha a fin de que completara la documentación aportada y que dicha solicitud se encuentra pendiente de las actuaciones correspondientes, dado que no les consta que la solicitante hubiese aportado los documentos requeridos en su día.

Por lo tanto, procede retrotraer las actuaciones a fin de que sea valorada la documentación aportada por la interesada en el expediente de opción a la nacionalidad española de origen, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, resolviendo el encargado del Registro Civil en el sentido que proceda.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer las actuaciones a fin de que se valore la documentación aportada por la interesada en expediente de opción a la nacionalidad española de origen y se dicte por el encargado del registro civil la resolución que en derecho proceda.

Madrid, 10 de noviembre de 2017

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)



MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO  
DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO

ABOGACÍA DEL ESTADO ANTE EL TRIBUNAL  
EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y OTROS  
ORGANISMOS INTERNACIONALES COMPETENTES EN  
MATERIA DE SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS  
HUMANOS

*TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS*

*Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el inglés y el  
francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y cualquier otra documentación.*

SECCIÓN TERCERA

**ASUNTO OTEGI MONDRAGON Y OTROS c. ESPAÑA**

*(Demandas n<sup>os</sup> 4184/15 y otras 4 – ver Anexo)*

SENTENCIA

ESTRASBURGO

6 de noviembre de 2018

*Esta Sentencia será definitiva de acuerdo con lo estipulado en el artículo 44. 2  
del Convenio. Puede estar sujeta a revisión editorial.*

**En el caso Otegi Mondragon y otros c. España,**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sección tercera), reunido en Sala compuesta por:

Vincent A. De Gaetano, *presidente*,  
Helen Keller,  
Dmitry Dedov,  
Pere Pastor Vilanova,  
Alena Poláčková,  
Jolien Schukking,  
María Elósegui *jueces*,  
y Stephen Phillips, *secretario de sección*,

Tras haber deliberado a puerta cerrada el 16 de octubre de 2018.

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en esa fecha:

**PROCEDIMIENTO**

1. El asunto tiene su origen en las demandas nº 4184/15, 4317/15, 4323/15, 5028/15 y 5053/15 interpuestas ante este Tribunal contra el Reino de España con arreglo al artículo 34 del Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (“el Convenio”) por parte de cinco ciudadanos españoles, Sr. Arnaldo Otegi Mondragón, Sra. Jacinto García, Sr. Díez Usabiaga, Sra. Zabaleta Tellería y Sr. Rodríguez Torres

2. El primero, segundo, cuarto y quinto demandantes estuvieron representados por la letrada Sra. J. Goirizelaia Ordorika y el letrado Sr. O. Peter, abogados en ejercicio en Bilbao (España) y en Ginebra (Suiza), respectivamente. El tercer demandante estuvo representado por el letrado Iruin Sanz, abogado en ejercicio en Donostia. El Gobierno español (“el Gobierno”) ha estado representado por su agente, R.-A. León Cavero, Abogado del Estado-Jefe del Área de Derechos Humanos en el Ministerio de Justicia (Abogacía del Estado).

3. El 3 de noviembre de 2015 se notificó al Gobierno la queja respecto al derecho a un proceso equitativo ante un Tribunal imparcial garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio y el resto de demandas 4184/15, 4317/15, 4323/15, 5028/15 y 5053/15 fueron inadmitidas en aplicación del artículo 54 § 1 del Reglamento del Tribunal. En esa misma fecha, este Tribunal decidió acumular las demandas.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### I. CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

4. Los demandantes nacieron en 1958, 1977, 1956, 1981 y 1979, respectivamente (ver Anexo).

#### **A. Procedimiento previo ante la Audiencia Nacional en relación con el primer demandante**

5. El 2 de marzo de 2010 el primer demandante fue condenado a dos años de cárcel por un Tribunal de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional por enaltecimiento del terrorismo. Fue igualmente absuelto de los cargos de reunión y asociación ilícita.

6. El primer demandante recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, cuestionando *inter alia* la imparcialidad de la Presidenta de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional (en adelante, “la Presidenta del Tribunal”), dada la hostilidad mostrada hacia el primer demandante durante el proceso penal.

7. En concreto, el primer demandante sostuvo que durante el juicio, y una vez que finalizada su declaración, la Presidenta del Tribunal le preguntó si condenaba el terrorismo de ETA (*Euskadi Ta Askatasuna*, antigua organización terrorista vasca nacionalista e independentista). El primer demandante rechazó responder y la Presidenta del Tribunal replicó que “ya sabía [yo] que no me iba a responder a esta pregunta”.

8. El 2 de febrero de 2011, el Tribunal Supremo falló a favor del primer demandante, manifestando que las declaraciones de la Presidenta del Tribunal durante el juicio arrojaban dudas respecto a la ausencia de prejuicio o parcialidad. El Tribunal Supremo destacó lo siguiente:

“La trascendencia de la actuación de la Magistrada en orden a la queja aquí formalizada no puede examinarse reduciéndola, de forma aislada, a la pregunta formulada, sino que tiene que ponerse en directa relación con el comentario que realizó tras negarse el recurrente a contestarla, así como con la naturaleza de los hechos imputados y su calificación jurídica, y con el momento en el que, pregunta, respuesta y comentario, tienen lugar...”

La pregunta formulada por la Presidenta del Tribunal y, muy especialmente, su reacción al negarse el recurrente a contestar, pueden interpretarse, desde perspectivas objetivas, como una expresión de una opinión ya formada, previamente o al inicio del juicio, acerca del significado que cabría otorgar a las palabras pronunciadas por el recurrente ...Y, por lo tanto, el acusado tenía razones objetivas para pensar que la Magistrada estaba exteriorizando precipitadamente un juicio sobre el carácter delictivo de las mismas”.

9. El Tribunal Supremo, examinando el procedimiento en su conjunto, concluyó que existían “razones objetivas” para considerar que la Presidenta del Tribunal (y magistrada ponente del caso) expresaba un prejuicio contra el primer

demandante respecto a la trascendencia que debía otorgarse a las expresiones formuladas por el demandante, que también suponía una idea preconcebida de su culpabilidad. Esto se produjo antes de que la vista oral hubiese finalizado, es decir, antes de que la Presidenta del Tribunal (así como el resto del Tribunal) hubiera tenido la ocasión de evaluar todas las pruebas aportadas y antes de cumplirse el derecho del demandante a tener la última palabra. De esta manera, las dudas del demandante respecto a la imparcialidad de dicha magistrada estuvieron “objetivamente justificadas”. En consecuencia, el Tribunal Supremo declaró nula la sentencia de la Audiencia Nacional y ordenó un nuevo juicio con un nuevo Tribunal formado por tres jueces diferentes a los que habían formado el Tribunal anterior.

10. Como resultado, una nueva y diferente formación de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional juzgó al demandante por el delito de enaltecimiento del terrorismo. El primer demandante fue absuelto el 22 de julio de 2011 por la Audiencia Nacional.

#### **B. Procedimiento ante la Audiencia Nacional en relación con todos los demandantes.**

11. En 2009, se entablaron procesos penales contra todos los demandantes ante la Audiencia Nacional, en base a que el partido político que los demandantes intentaban formar estaba en realidad bajo el control de la organización terrorista ETA. A los demandantes se les acusó de pertenecer a dicha organización terrorista. Los hechos son conocidos como “Asunto Bateragune”. Dicho procedimiento se asignó a la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional, formada por los mismos magistrados que formaron parte del primer procedimiento penal seguido contra el primer demandante, que terminó con la sentencia de 2 de marzo de 2010, finalmente declarada nula por el Tribunal Supremo el 2 de febrero de 2011. En esta ocasión la Presidenta no fue magistrada ponente.

12. El primer demandante inició un proceso de recusación de la Sección completa, argumentando que la composición de la Sección no ofrecía suficientes garantías para descartar cualquier duda legítima respecto a su imparcialidad, dado que la Presidenta ya había mostrado indicios de parcialidad y prejuicios en procesos penales anteriores en su contra. Según el primer demandante, el prejuicio previamente mostrado por la Presidenta del Tribunal creaba una situación objetiva de desconfianza en la formación de la Sección.

13. El 26 de abril de 2011, una Sala especial de la Audiencia Nacional (Sala formada *ex professo* para conocer de las recusaciones, conforme al artículo 69 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) falló en contra del primer demandante. Según la Audiencia Nacional, el nuevo proceso tenía un objeto diferente, que era su pertenencia a una organización terrorista y la existencia de una vinculación fuerte y constante con ETA, que no tenía relación alguna con la condena anterior por enaltecimiento del terrorismo. Ni la pregunta interpuesta previamente por la

Presidenta del Tribunal (véase párrafo 7 anterior) ni su posterior reacción mostraban signo alguno de prejuicio en contra del primer demandante.

14. El 16 de septiembre de 2011 la Audiencia Nacional dictó sentencia y condenó al primer y al tercer demandantes a diez años de cárcel por pertenecer y dirigir una organización terrorista. Todos los demandantes fueron además inhabilitados para participar en las elecciones durante todo el tiempo de duración de sus respectivas condenas.

15. Todos los demandantes recurrieron en casación ante el Tribunal Supremo. El primero y quinto demandantes impugnaron especialmente la imparcialidad de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional, reiterando los mismos argumentos formulados en el procedimiento de recusación ante la Audiencia Nacional.

16. El 7 de mayo de 2012 el Tribunal Supremo, mediante sentencia de 3 votos contra 2, estimó parcialmente los recursos de los demandantes y redujo sus penas a seis años y seis meses de cárcel para el primer y tercer demandantes, y seis años para el segundo, cuarto y quinto demandantes. Se ratificó la inhabilitación para participar en las elecciones. No obstante, el Tribunal Supremo rechazó las alegaciones de los demandantes respecto a la supuesta vulneración de su derecho a un Tribunal imparcial declarando que los prejuicios mostrados por la Presidenta del Tribunal contra uno de los demandantes en anteriores y diferentes procesos, no alcanzaban el umbral necesario para considerar que los magistrados (y concretamente la Presidenta del Tribunal) habían sido nuevamente partidistas o tendenciosos, no únicamente contra el primer demandante sino contra todos ellos. De acuerdo con el Tribunal Supremo, excepto lo ocurrido en procesos anteriores, no había pruebas que sustentaran la supuesta parcialidad de los jueces. El Tribunal Supremo destacó lo siguiente:

“Presuponer que todo magistrado declarado contaminado en una causa forzosamente ha de estarlo en cualquier otra posterior, (...), supone emitir un juicio universal de parcialidad carente de mínima constancia objetiva «ad causam» (...) La cuestión de la parcialidad o imparcialidad subjetiva e incluso en muchos casos objetiva es una cuestión sumamente delicada porque incide directamente sobre la conformación de los Tribunales sujeta al imperio de la ley. Por ello, las apariencias solo podrán ser trascendentes si tienen relación con las causas legales de recusación establecidas por el legislador, debiendo remitirse a ellas, de forma que no es posible establecer causas distintas acudiendo al criterio analógico o configurando la apariencia como causa autónoma y con vida procesal propia (...) En consecuencia, el motivo debe ser desestimado”.

17. Dos de los magistrados del Tribunal Supremo formularon votos particulares disidentes. Respecto al primer voto particular disidente (respaldado en cuanto al fondo por el segundo magistrado disidente), el derecho de los demandantes a un Tribunal imparcial se había vulnerado realmente, ya que las ideas preconcebidas mostradas por la Presidenta del Tribunal en procesos penales anteriores contra el primer demandante afectaron igualmente sus sentencias en procesos posteriores. Dicha falta de imparcialidad también afectó a los otros dos magistrados del Tribunal. En consecuencia, debería haberse

ordenado un nuevo juicio con un Tribunal diferente. Según el segundo voto disidente, sin embargo, no existían pruebas suficientes para respaldar la condena de los demandantes. En consecuencia, el hecho de que la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional careciese de imparcialidad, aunque cierto, era irrelevante ya que los demandantes deberían haber sido absueltos por el Tribunal Supremo.

### **C. Procedimiento ante el Tribunal Constitucional**

18. El 21 de junio de 2012 el tercer demandante recurrió en amparo las sentencias de 16 de septiembre de 2011 y 7 de mayo de 2012, alegando *inter alia* que no había pruebas suficientes para fundamentar su condena. El 27 de junio de 2012, el primero, segundo, cuarto y quinto demandantes recurrieron en amparo dichas sentencias ante el Tribunal Constitucional, argumentando *inter alia* que los magistrados de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional no cumplían los requisitos de un Tribunal imparcial.

19. El 22 de julio de 2014 el Tribunal Constitucional, mediante sentencia de 7 votos contra 5, resolvió en contra del primero, segundo, cuarto y quinto demandantes. El Tribunal Constitucional por mayoría declaró que las dudas respecto a la imparcialidad de la Presidenta del Tribunal no se justificaban ni subjetiva ni objetivamente. El Tribunal Constitucional señaló que las dudas respecto a la Presidenta del Tribunal se referían a procedimientos anteriores con un objeto diferente, como era determinar si el primer demandante había cometido el delito de enaltecimiento del terrorismo, que difería de los cargos de los que se le acusaba en el marco del segundo procedimiento. Ambos procedimientos no presentaban semejanzas suficientes para arrojar dudas respecto a la imparcialidad de los magistrados.

20. Los cinco jueces disidentes señalaron que se había vulnerado el derecho de los demandantes a un Tribunal imparcial. En especial, los jueces disidentes consideraron que el comportamiento de la Presidenta del Tribunal en procesos anteriores era un indicio claro de ideas preconcebidas respecto a la culpabilidad del primer demandante, lo que cuestionaba su grado de imparcialidad en el proceso contra todos los demandantes.

21. El 22 de septiembre de 2014, el Tribunal Constitucional falló en contra del tercer demandante mediante sentencia de 4 votos contra 2.

## **II. DERECHO Y JURISPRUDENCIA INTERNOS RELEVANTES**

### **A. La Constitución**

22. El artículo 24 de la Constitución Española dice lo siguiente:

« 1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos».

## **B. La Ley Orgánica del Poder Judicial**

### **Artículo 217**

«Los Jueces y Magistrados deberán abstenerse y, en su defecto, podrán ser recusados cuando concurra causa legal».

### **Artículo 219**

“Son causas de abstención y, en su caso, de recusación:

9ª. Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes

10ª. Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa

(...)

13ª. Haber ocupado cargo público, desempeñado empleo o ejercido profesión con ocasión de los cuales haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo.

(...)

### **Artículo 221**

El Juez o Magistrado en quien concurra alguna de las causas expresadas en los artículos anteriores se abstendrá del conocimiento del asunto sin esperar a que se le recuse.

(...)”

## **C. La Ley de Enjuiciamiento Criminal**

### **Artículo 954 § 3, modificado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre de 2015**

“Se podrá solicitar la revisión de una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión.

En este supuesto, la revisión sólo podrá ser solicitada por quien, estando legitimado para interponer este recurso, hubiera sido demandante ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La solicitud deberá formularse en el plazo de un año desde que adquiera firmeza la sentencia del referido Tribunal”.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. SOBRE LA PRESUNTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 6 § 1 DEL CONVENIO

23. Los demandantes alegan al amparo del artículo 6.1 del Convenio que la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional carecía de imparcialidad, pues el Tribunal Supremo había declarado que la misma carecía de imparcialidad en lo que se refiere al primer demandante en el marco de un procedimiento penal previo, en el cual el primer demandante fue finalmente absuelto de todos los cargos que se formulaban contra él. El artículo 6.1, en su parte pertinente, tiene la siguiente redacción::

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella (... )”

24. El Estado se opone a dicha alegación.

#### A. Sobre la admisibilidad

##### *1. Ausencia de la condición de víctima en el caso del segundo, tercero, cuarto y quinto demandantes*

25. El Gobierno alegó que el segundo, tercero, cuarto y quinto demandantes no podían ser considerados como “víctimas” a los efectos del artículo 34 del Convenio, de los hechos en virtud de los cuales reclamaban. En apoyo de su objeción, el Estado oponía que dichos demandantes no habían sido parte en el procedimiento penal previo que fue declarado nulo por el Tribunal Supremo por razón de la falta de imparcialidad de la magistrada que presidía la sala.

26. Los demandantes, por su parte, opusieron que el comportamiento de la Presidenta del Tribunal en el procedimiento penal anterior que se siguió contra el primer demandante arrojaba serias dudas sobre su imparcialidad (así como sobre la de los dos magistrados restantes que también formaban parte de la Sección) lo cual conllevaba un sentimiento subjetivo de desconfianza en el Tribunal juzgador que se encontraba objetivamente justificado.

27. Este Tribunal pone de relieve que lo único que requiere el artículo 34 del Convenio es que el demandante alegue haber sido perjudicado por un acto, omisión o situación que considera vulneradora del Convenio. En consecuencia, el examen sobre si los demandantes han sido verdaderamente perjudicados y si verdaderamente son víctimas de un incumplimiento del Convenio es una cuestión que pertenece al fondo del asunto (véase *Klass y otros v. Alemania*, de 6 de septiembre de 1978, §§ 33 y 38, Serie A nº 28; *Doğan y otros v. Turquía*, nº

8803-8811/02, 8813/02 and 8815-8819/02, § 93, TEDH 2004-VI (extractos); *Al-Skeini y otros v. Reino Unido* [GC], nº 55721/07, § 106-07, TEDH 2011-IV; y *Dimov y otros v. Bulgaria*, nº 30086/05, § 61, de 6 de noviembre de 2012).

28. En consecuencia, la excepción preliminar del Gobierno sobre la falta de condición de víctima se rechaza.

## 2. Sobre la falta de agotamiento de los recursos internos efectivos

### (a) En lo que se refiere al primer demandante

29. El Gobierno eleva la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos efectivos en relación al primer demandante considerando que no interpuso un recurso específico sobre la presunta falta de imparcialidad subjetiva.

30. Este Tribunal reitera que al amparo del artículo 35.1 del Convenio sólo puede entrar al examen de una demanda una vez que todos los recursos internos efectivos han sido agotados. La finalidad del artículo 35 es permitir a los Estados parte del Convenio la posibilidad de prevenir o remediar las presuntas vulneraciones invocadas antes de que las mismas sean planteadas ante este Tribunal (véanse, por ejemplo, *Mifsud v. Francia* (dec.) [GC], nº 57220/00, § 15, TEDH 2002-VIII). La obligación de agotar los recursos internos exige al demandante utilizar aquellos que son efectivos, suficientes y accesibles para resolver las vulneraciones del Convenio que alega. Para ser efectivo un recurso debe ser apto para remediar la situación (véase *Balogh v. Hungría*, nº 47940/99, § 30, de 20 de julio de 2004). Este Tribunal pone de relieve que la aplicación de esta exigencia debe realizarse teniendo en cuenta las circunstancias del caso particular incluyendo, entre otros aspectos, la situación personal del demandante. En consecuencia, este Tribunal ha establecido que el artículo 35.1 debe ser aplicado con un cierto grado de flexibilidad y sin excesivos formalismos (véase *Akdivar y otros v. Turquía*, 16 de septiembre de 1996, §§ 65-66 y 69, *Informes de Sentencias y Decisiones* 1996-IV).

31. Para evaluar la imparcialidad, este Tribunal ha distinguido entre su aspecto subjetivo (por ejemplo, intentando evaluar las convicciones personales con los intereses de un juez concreto en un caso particular) y su aspecto objetivo, por ejemplo, resolviendo sobre si él o ella ofrecían garantías suficientes para excluir cualquier duda legítima al respecto (*Kyprianou v. Chipre* [GC], § 118; *Piersack v. Bélgica*, § 30; y *Grievés v. Reino Unido* [GC], § 69). Este Tribunal recuerda que no existe una clara distinción entre ambos aspectos en la medida en que el comportamiento de un juez puede no sólo suscitar dudas objetivas sobre su imparcialidad para el observador externo (aspecto objetivo), sino que también puede entrañar un cuestionamiento sobre las convicciones personales del magistrado o magistrada (aspecto subjetivo) (*Korzeniak v. Polonia*, nº 56134/08, § 49, de 10 de enero de 2017; y *Kyprianou v. Chipre* [GC], nº 73797/01, § 119, TEDH 2005-XIII).

32. Este Tribunal hace notar que la queja referente a la imparcialidad de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional, fundada en que había sido considerada parcial en procedimientos previos, había sido adecuadamente formulada en lo sustancial en el marco de los procedimientos internos y de acuerdo con los requisitos formales y temporales establecidos por el derecho interno (véase *Castells v. España*, de 23 de abril de 1992, § 27, Serie A nº 236; y *Guzzardi v. Italia*, de 6 de noviembre de 1980, § 72, Serie A nº 39). En efecto, el demandante llamó adecuadamente la atención de los Tribunales internos sobre su temor de que la Presidenta del Tribunal careciera de imparcialidad (y, en consecuencia, la totalidad de los magistrados integrantes de la Sección), basado en el comportamiento previo mostrado por esta en el marco de los procedimientos penales previos en los cuales el Tribunal Supremo había dictaminado que existían dudas sobre la ausencia de prejuicios o parcialidad en su contra.

33. En consecuencia, la excepción opuesta por el Gobierno relativa a la falta de agotamiento de los recursos internos por parte del primer demandante debe ser rechazada.

**(b) En lo que se refiere al tercer demandante**

34. El Gobierno opuso que el tercer demandante no ejerció su posibilidad de elevar esta queja específica ante los tribunales internos, en particular, pidiendo la inhibición del magistrado o magistrados ante la Audiencia Nacional o mediante recurso de casación y recurso de amparo ante el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional respectivamente. El Gobierno añadió que el recurso de amparo es un recurso efectivo compatible con lo establecido por el artículo 13 del Convenio.

35 El tercer demandante puso de relieve que el primer demandante ya había elevado dichas cuestiones ante los tribunales internos, y en consecuencia estos habían tenido la oportunidad de remediar la vulneración a través del propio sistema jurídico interno.

36. Este Tribunal hace notar que todos los demandantes eran acusados en el mismo procedimiento penal fundado en hechos similares por los que se realizaban imputaciones similares. Este Tribunal añade que el resto de demandantes había elevado en lo sustancial todos los motivos de queja que se examinan la presente demanda a la consideración de los tribunales internos en sus recursos (en especial en su recurso de amparo). En efecto, el primer demandante había recusado a la Presidenta del Tribunal ante la Audiencia Nacional e interpuesto un recurso de casación y un recurso de amparo ante el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, en los que específicamente se planteaba esta concreta queja. Asimismo el segundo, cuarto y quinto demandantes también plantearon las mismas quejas ante el Tribunal Constitucional.

37. En consecuencia, en la medida en que el tercer demandante se encontraba en la misma situación que el resto de demandantes y que planteó la misma queja

ante este Tribunal, el recurso interno interpuesto por el resto de demandantes planteó ante las autoridades nacionales todos los supuestos defectos del juicio que afectaron a todos ellos, incluyendo al tercer demandante (véase *Huseyn y otros v. Azerbaijan*, nº 35485/05, 45553/05, 35680/05 y 36085/05, § 136-137, de 26 de julio de 2011).

38. Teniendo en cuenta las anteriores circunstancias, este Tribunal es de la opinión, debido a que todos los Tribunales superiores (en concreto, la Audiencia Nacional, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional) analizaron en cuanto al fondo las quejas formuladas por todos los demandantes, que la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos opuesta por el Gobierno debe ser desestimada.

### **(c) En lo que se refiere al segundo, cuarto y quinto demandantes**

39. Asimismo el Gobierno formuló la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos con relación al segundo, cuarto y quinto demandantes, objetando que no hicieron valer su derecho ni ante la Audiencia Nacional (recusando a los miembros de la Sección Cuarta) ni ante el Tribunal Supremo a través del recurso de casación. Los demandantes sólo formularon estas alegaciones ante el Tribunal Constitucional.

40. Este Tribunal señala que, a pesar de que es cierto que estos demandantes no formularon ninguna queja referida a la falta de imparcialidad de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional ante la propia Audiencia Nacional o el Tribunal Supremo, si llamaron la atención de los tribunales internos en relación a sus temores de falta de imparcialidad de la Presidenta del Tribunal, en particular, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, quien examinó en profundidad este asunto. De ello se sigue que la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos formulada por el Gobierno con relación al segundo, cuarto y quinto demandantes debe ser rechazada.

### *3. Conclusión*

41. Las demandas no pueden ser inadmitidas ni sobre la base de que el segundo, tercero, cuarto y quinto demandantes carecieran de la condición de víctima ni de que hubieran dejado de agotar los recursos internos efectivos. Este Tribunal, en consecuencia, rechaza las excepciones procesales formuladas por el Gobierno demandado. Además, considera que las quejas de los demandantes no se encuentran manifiestamente mal fundadas en el sentido del artículo 35.3 del Convenio, ni incurrir en ninguna otra causa de inadmisibilidad. En consecuencia deben ser admitidas a trámite.

## **B. Fondo**

### *1. Alegaciones de las partes*

#### **(a) Alegaciones del demandante**

42. Los demandantes pusieron de relieve que el comportamiento de la Presidenta del Tribunal de Sección en el procedimiento criminal anterior, en el que ella y los restantes magistrados integrantes de la sección habían sido tachados de parcialidad con relación al [primer] demandante, creaba una situación en la que sus temores podían considerarse objetivamente justificados.

43. De acuerdo con los demandantes, el hecho de que el primer demandante fuera finalmente absuelto una vez que una formación distinta de [la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de] la Audiencia Nacional viera el caso constituía una prueba evidente de que la formación anterior de la Sección no había sido imparcial.

44. Los demandantes añadieron que el segundo y ulterior procedimiento penal tenía una directa conexión con el primero, tanto desde el punto de vista jurídico como fáctico, en la medida en que en ambos procedimientos se enjuiciaba la naturaleza de los vínculos de los acusados con ETA. El mero hecho de negarse a condenar las acciones de ETA no sería en sí mismo un indicio claro de pertenencia a una organización terrorista, aunque pudiera ser considerado como un elemento relevante (en concreto, un indicio circunstancial) para fundar la creencia de que el primer demandante perteneciera o no a la organización ETA.

45. La conformación de la Sección Cuarta de [la Sala de lo Penal de] la Audiencia Nacional con los mismos magistrados sería por sí mismo un hecho suficiente para demostrar que se habría producido una violación del artículo 6.1 del Convenio.

#### **(b) Alegaciones del Gobierno**

46. El Gobierno argumentó que había varias diferencias entre los dos procedimientos criminales. El primero se siguió exclusivamente contra el primer demandante, mientras que el segundo lo fue contra todos los demandantes. Los delitos imputados eran asimismo diferentes. Mientras que en el primero, al primer demandante se le imputaban delitos de reunión ilícita y asociación ilícita junto con apología del terrorismo, en el segundo todos los demandantes eran imputados de pertenencia a organización terrorista (y algunos de ellos también de ser dirigentes de una organización terrorista). Asimismo, el Gobierno pone de relieve que la Presidenta del Tribunal no era magistrada ponente en el segundo procedimiento.

47. El Gobierno añadió que lo que había sucedido en el primer procedimiento criminal no podía tener ningún efecto en el segundo. Argumentó que la presunta parcialidad de la Presidenta del Tribunal no le había impedido absolver al primer

demandante de dos de los cargos por los que había sido imputado en el primer procedimiento. De hecho, la misma composición de [la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de] la Audiencia Nacional había absuelto a ese demandante del delito de asociación ilícita, el cual presentaba algunas similitudes con la acusación de pertenencia a organización terrorista. También recalcó el hecho de que la Presidenta del Tribunal no había mostrado ningún signo de falta de objetividad que pudiera arrojar dudas sobre su imparcialidad en el transcurso del segundo proceso. Por lo tanto, no habría dudas sobre la imparcialidad subjetiva de los jueces que juzgaron a los demandantes.

48. El Gobierno también añadió que, en la medida en que la Presidenta del Tribunal no era ponente en el segundo procedimiento, su voto no era decisivo.

49. También subrayó el cambio de estrategia legal de los demandantes a lo largo de los procedimientos internos, alegando inicialmente falta de imparcialidad objetiva y posteriormente falta de imparcialidad subjetiva.

50. De acuerdo con el Gobierno, la pretensión de los demandantes de impedir a la Presidenta del Tribunal conocer cualquier causa relacionada con ETA constituiría una clara vulneración del derecho a un juicio justo por el Tribunal previamente establecido por la ley.

51. El Gobierno finalmente invocó que, en todo caso, los motivos en virtud de los cuales se pudieran suscitar dudas sobre la falta de imparcialidad de la Sección en relación al primer demandante no podrían extenderse al resto de demandantes.

## 2. *Criterio del Tribunal*

### (a) **Principios generales**

52. Este Tribunal reitera que la imparcialidad normalmente supone la ausencia de prejuicio o predeterminación y que su existencia o inexistencia se puede analizar desde varias perspectivas. De acuerdo con la doctrina reiterada de este Tribunal, la existencia de imparcialidad a los efectos del artículo 6.1 debe ser analizada de acuerdo con un criterio subjetivo teniendo en cuenta las convicciones personales y el comportamiento de un juez en particular, es decir, analizando si el juez se encontraba afectado por cualquier prejuicio personal o predeterminación en relación a un concreto caso; y también de acuerdo con un criterio objetivo, es decir, analizando si el Tribunal en sí mismo y, entre otros aspectos, su composición ofrecían suficientes garantías para excluir cualquier duda legítima relativa a su imparcialidad (véase, por ejemplo, *Kyprianou v. Chipre* [GC], nº 73797/01, § 118, TEDH 2005-XIII; y *Micallef v. Malta* [GC], nº 17056/06, § 93, TEDH 2009).

53. Centrándonos en el criterio subjetivo, el principio según el cual a un tribunal se le debe presumir carente de prejuicios personales o de parcialidad está reconocido desde antaño por la doctrina de este Tribunal (véase *Kyprianou*, anteriormente citado, § 119, y *Micallef*, anteriormente citado, § 94). La imparcialidad personal de un juez debe presumirse mientras no se pruebe lo

contrario (véase *Hauschildt v. Dinamarca*, de 24 de mayo de 1989, § 47, Serie A nº 154). Respecto del tipo de prueba que se requiere para ello, este Tribunal, por ejemplo, requiere que se acredite si el juez ha mostrado hostilidad o animadversión por razones personales (véase *De Cubber v. Bélgica*, de 26 de octubre de 1984, § 25, Serie A nº 86).

54. En la inmensa mayoría de los casos referidos a la imparcialidad judicial, este Tribunal se ha centrado en el criterio objetivo (véase *Micallef*, anteriormente citado, § 95). No obstante, no hay una nítida división entre la imparcialidad subjetiva y la objetiva, pues el comportamiento de un juez no sólo puede suscitar desconfianzas objetivas sobre su imparcialidad por parte del observador externo (criterio objetivo) sino también entrañar el análisis de sus convicciones personales (criterio subjetivo) (véase *Kyprianou*, anteriormente citado, § 119). Por ello, en aquellos casos en los que pudiera ser difícil encontrar pruebas en base a las cuales rebatir la presunción de imparcialidad subjetiva de un juez, la exigencia de imparcialidad objetiva proporciona una importante garantía adicional (véase *Pullar v. Reino Unido*, de 10 de junio de 1996, § 32, *Informes 1996-III*).

55. Centrándose en el criterio objetivo se debe analizar si, con independencia del comportamiento del juez, existen hechos acreditados que pudieran generar dudas sobre su imparcialidad. Esto supone que a la hora de decidir sobre si en un caso concreto hay una razón justificada para temer que un juez en concreto o una Sala carecen de imparcialidad, el punto de vista de la persona afectada es importante pero no decisivo. Lo que es decisivo es determinar si dicho temor puede considerarse objetivamente justificado (véase *Micallef*, anteriormente citado, § 96).

56. El criterio objetivo en gran medida lleva a analizar los vínculos jerárquicos o de otra naturaleza que existen entre el juez y los otros protagonistas de un procedimiento (ibid. § 97). Por lo tanto, se debe analizar en cada caso concreto si dicho vínculo es de tal naturaleza e intensidad como para implicar una falta de imparcialidad por parte del tribunal (véase *Pullar*, anteriormente citado, § 38).

57. En este sentido, incluso las apariencias pueden alcanzar una cierta importancia o, en otras palabras, “la justicia no sólo tiene que aplicarse, sino que también debe ser aparente que se administra” (véase *De Cubber*, anteriormente citado, § 26). Lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar en los ciudadanos en una sociedad democrática. Por lo tanto, cualquier juez respecto del cual pueda existir un motivo legítimo para temer de su falta de imparcialidad debe abstenerse (véase *Castillo Algar v. España*, de 28 de octubre de 1998, § 45, *Informes 1998-VIII*; and *Micallef*, anteriormente citado, § 98).

#### **(b) Aplicación de estos principios en el presente caso.**

58. Este Tribunal considera que en este caso el temor de falta de imparcialidad se funda en el hecho de que la Presidenta del Tribunal había sido previamente considerada parcial en relación al primer demandante en el

procedimiento penal anterior, que no sólo se encontraba relacionado con actividades terroristas sino también con el apoyo (o la falta de apoyo) a ETA como un elemento esencial.

59. Este Tribunal debe, en primer lugar, analizar la alegación efectuada por el Gobierno relativa al cambio de estrategia legal por parte de los demandantes, consistente en que al principio invocaron la falta de imparcialidad objetiva de los magistrados integrantes de la Sección Cuarta mientras que posteriormente invocaron la falta de imparcialidad subjetiva. En todo caso, este Tribunal pone de relieve que los demandantes invocaron adecuadamente en esencia ante las autoridades nacionales sus quejas referentes a la imparcialidad de la Sección Cuarta de la [Sala de lo Penal de la] Audiencia Nacional, tanto desde el punto de vista subjetivo como del objetivo.

60. Este Tribunal no considera que haya ninguna evidencia que indique que la Presidenta del Tribunal (o cualquier otro miembro de la Sección) mostrara animadversión personal respecto de los demandantes en el marco del segundo procedimiento penal. En opinión de este Tribunal, este caso debe por lo tanto ser examinado desde la perspectiva del criterio de imparcialidad objetiva y, en particular, debe evaluar si las dudas de los demandantes, derivadas de la específica situación, pueden ser contempladas como objetivamente justificadas en las circunstancias del caso o no.

61. Este Tribunal considera en primer lugar, de acuerdo con lo que concluyó el Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de febrero de 2011, que la pregunta que hizo la Presidenta del Tribunal y, muy especialmente, su reacción a la negativa a contestar por parte del demandante, pudiera ser interpretada, desde una perspectiva objetiva, como la manifestación de una opinión preformada sobre la culpa del primer demandante (véase el párrafo 7 *ut supra*). Esto habría supuesto la contaminación del total de la formación de la Sección, razón por la cual el Tribunal Supremo ordenó la celebración de una nueva vista con una nueva y diferente composición de la Sección, en la que ninguno de los tres jueces podía participar. Además no se puede ignorar que el demandante, que había sido inicialmente declarado culpable por la Sección Cuarta de la [Sala de lo Penal de la] Audiencia Nacional en su formación inicial, fue finalmente absuelto por la nueva formación. Este Tribunal hace notar que este hecho, aunque no es definitivo, si contribuye fuertemente a la existencia de un temor legítimo sobre la falta de imparcialidad de la formación inicial.

62. Este Tribunal observa que esa misma formación de tres jueces fue encargada de enjuiciar a los demandantes en el segundo procedimiento criminal, en el que fueron acusados, entre otros, de pertenencia a una organización terrorista, en concreto la organización terrorista ETA.

63. Este Tribunal considera que el contexto muy específico de este caso no puede ser pasado por alto. Tiene en cuenta que el delito que le fue imputado al primer demandante en el primer proceso (y del que fue posteriormente absuelto por la nueva y distinta formación de la sección) podía de alguna manera vincularse con los actos, valores y/u objetivos de la organización terrorista ETA. En efecto, el demandante fue inicialmente encausado por enaltecimiento del terrorismo lo cual en el contexto general de España en esa época, y en el contexto individual del primer demandante en particular, estaba inevitablemente asociado con la actividad terrorista de ETA. La Presidenta del Tribunal habría mostrado en esa época, tal y como confirmó el Tribunal Supremo, un prejuicio contra el demandante en referencia a lo que ella pensaba que era un tipo de afinidad con la organización terrorista ETA.

64. El segundo procedimiento criminal, aun cuando no se refiriera a hechos y tipos penales similares a los que habían constituido el objeto del primero, tenía como elemento central la organización ETA y sus actividades terroristas: todos los demandantes fueron acusados bien de pertenecer y ser dirigentes, o bien de ser simplemente integrantes de una organización terrorista. En consecuencia, cuando se analizaba el vínculo del primer demandante con ETA, el prejuicio previo referido a su posible afinidad con esta organización terrorista inevitablemente planteaba dudas, al menos desde un punto de vista objetivo, sobre la imparcialidad de la Presidenta del Tribunal.

65. Este Tribunal considera que el hecho de que la Presidenta del Tribunal hubiera usado públicamente expresiones que implicaban que ya se había formado una opinión desfavorable en relación al primer demandante antes de que el caso se hubiera resuelto, aparece como claramente incompatible con su participación en el segundo procedimiento criminal. Las declaraciones hechas por la Presidenta del Tribunal, su comportamiento ulterior así como la posterior anulación de la sentencia eran de entidad suficiente como para justificar objetivamente los temores del primer demandante relativos a la imparcialidad de aquella (véase *Morice v. Francia* [GC], nº 29369/10, §§ 79-92, TEDH 2015, *Olujić v. Croacia*, nº 22330/05, § 59, de 5 de febrero de 2009, *Buscemi v. Italia*, nº 29569/95, § 68, TEDH 1999-VI; and, *mutatis mutandis*, *Lavents v. Letonia*, nº 58442/00, §§ 118 y 119, de 28 de noviembre de 2002).

66. En lo que se refiere a la falta de imparcialidad de la Presidenta del Tribunal en relación con el resto de los demandantes, este Tribunal pone de relieve que todos los demandantes estaban imputados por su pertenencia a la misma organización terrorista. Este tipo de delito necesariamente implica un cierto grado de actuación colectiva. En efecto, los tribunales internos analizaron varios medios de prueba que implicaban simultáneamente a todos los demandantes, sus fuertes vínculos personales y sus actividades comunes. Por lo tanto, en ese contexto, no puede descartarse completamente que la opinión desfavorable de la Presidenta del Tribunal referida a la culpabilidad del primer demandante pudiera haber tenido también un impacto negativo en el resto de los demandantes. El comportamiento previo de la Presidenta del Tribunal (así como la posterior anulación de la sentencia por el Tribunal Supremo) podría justificar objetivamente los temores del resto de los demandantes sobre su imparcialidad.

67. El último tema sería determinar si la falta de imparcialidad objetiva de la Presidenta del Tribunal pudiera también generar temores sobre la de los dos restantes magistrados que integraban la formación de la Sección Cuarta. Este Tribunal es de la opinión de que el mismo razonamiento que llevó al Tribunal Supremo a estimar que la Presidenta del Tribunal carecía de imparcialidad y que era necesario repetir el juicio con una nueva y diferente composición de la Sección debe ser aplicable al presente caso. Además, este Tribunal estima que la alegación del Gobierno relativa a que la Presidenta del Tribunal no era ponente en el segundo procedimiento no es decisivo para decidir sobre la cuestión de imparcialidad objetiva fundada en el artículo 6.1 del Convenio. En efecto, debido al secreto de las deliberaciones, no es posible saber cuál fue la influencia real de la Presidenta del Tribunal en esa ocasión (véase, *mutatis mutandis*, *Morice* [GC], anteriormente citado, § 89). En consecuencia, la imparcialidad de esa formación de la Sección podía ser susceptible de una duda razonable.

68. Teniendo en cuenta lo anterior, este Tribunal considera que en este caso los temores de los demandantes pudieran ser considerados como objetivamente justificados.

69. Este Tribunal, en consecuencia, concluye que ha existido una vulneración del artículo 6.1 del Convenio

## II. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

70. Según el artículo 41 del Convenio:

*« Si el Tribunal declara que ha habido una violación del Convenio o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa »*

71. El primero, segundo, cuarto y quinto demandantes no reclamaron una satisfacción equitativa. En consecuencia, este Tribunal estima que no procede indemnizarles por este motivo.

### **A. Daño**

72. Únicamente el tercer demandante ha reclamado la cantidad de 40.000 euros en concepto de daños morales.

73. El Gobierno alegó que la reclamación del demandante no estaba en su mayoría fundamentada.

74. Cuando, como en el presente asunto, se condena a una persona en procedimientos internos que conllevan una infracción de los requisitos del artículo 6 del Convenio, este Tribunal mantiene que la forma más apropiada de reparación sería, en principio, celebrar un nuevo juicio o reabrir el caso, a solicitud de la persona interesada (ver, entre otros precedentes, *Gençel v. Turquía*, nº 53431/99, § 27, de 23 de octubre de 2003; *Sejdovic*, anteriormente citado, § 126; y *Cudak v. Lituania* [GC], nº 15869/02, § 79, TEDH 2010). En relación con lo anterior, indica que el artículo 954 § 3, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, modificado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre de 2015, parece otorgar la posibilidad de revisar una sentencia firme en la que este Tribunal haya declarado que dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio o sus Protocolos.

75. Este Tribunal además indica que anteriormente había determinado que la constatación de una vulneración del artículo 6 del Convenio constituye una satisfacción equitativa suficiente a efectos del Artículo 41 del Convenio cuando dichas normas de procedimiento existen en el derecho nacional (véase, entre los precedentes más recientes, *Hokkeling v. Países Bajos*, nº 30749/12, §§ 67-68, de 14 de febrero de 2017; y *Zadumov v. Rusia*, nº 2257/12, §§ 80-81, de 12 de diciembre de 2017). Este Tribunal reitera que el abono de indemnizaciones con arreglo al artículo 41 está diseñado para reparar únicamente las consecuencias de una vulneración que no puede repararse de otro modo (véase *Scozzari y Giunta v. Italia* [GC], nº 39221/98 y 41963/98, § 250, TEDH 2000 VIII). Por tanto, la constatación de una vulneración constituye una satisfacción equitativa suficiente en el presente asunto.

### **B. Costas y gastos**

76. El tercer demandante también reclamó la cantidad de 4.000 euros en concepto de costas y gastos.

77. El Gobierno se opuso a dicha reclamación.

78. Este Tribunal indica que el demandante no aportó justificación alguna de los costes incurridos. En consecuencia, este Tribunal rechaza dicha reclamación.

**EN BASE A LO CUAL ESTE TRIBUNAL,**

1. *Declara*, por unanimidad, la demanda admisible en relación con la supuesta vulneración del artículo 6.1 del Convenio respecto al procedimiento judicial seguido ante la Audiencia Nacional;
2. *Estima*, por unanimidad, que se ha vulnerado el artículo 6.1 del Convenio;
3. *Estima*, por seis votos a uno, que la constatación de una vulneración constituye por sí misma satisfacción equitativa suficiente respecto a los daños morales sufridos por el tercer demandante;
4. *Rechaza*, por seis votos a uno, el resto de la demanda en concepto de satisfacción equitativa del tercer demandante.

Hecho en inglés y notificado por escrito el 6 de noviembre de 2018, en aplicación del artículo 77.2 y 3 del Reglamento de este Tribunal.

Stephen Phillips  
Secretario

Vincent A. De Gaetano  
Presidente

Según lo dispuesto en el artículo 45 § 2 del Convenio y el artículo 74 § 2 del Reglamento, se adjunta a esta sentencia el voto particular del juez Keller.

V.D.G.  
J.S.P.

## VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL JUEZ KELLER

1. Por los motivos expuestos en los párrafos 58 a 68 de la sentencia, coincido con mis colegas en que se ha producido una vulneración del artículo 6 § 1 en este asunto debido a la imparcialidad de la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional.

2. Respecto a la aplicación del artículo 41 del Convenio, a diferencia de la mayoría, considero que debería haberse concedido los daños morales al tercer demandante en este asunto.

I. *Restitutio in integrum* con arreglo al artículo 41 del Convenio

3. Para empezar, con arreglo al artículo 41 del Convenio, este Tribunal tiene la posibilidad de conceder una satisfacción equitativa a la parte perjudicada. El principio respecto al daño es que el demandante debería situarse, en la medida de lo posible, en la posición en la que debería haber estado de no haberse producido la vulneración, o en otras palabras, *restitutio in integrum*. Sin embargo, considero que, al constatar una vulneración del artículo 6, el principio de la *restitutio in integrum restitutio in integrum* no significa que en el caso de que el derecho nacional prevé la posibilidad de celebrar un nuevo juicio o reabrir el procedimiento, este Tribunal debe *automáticamente* declarar que no es necesario conceder una satisfacción equitativa a la parte perjudicada.

4. La aplicación del artículo 41 del Convenio se deja al criterio de este Tribunal y a las circunstancias concretas del caso. La redacción del artículo 41, que prevé que el Tribunal concederá dicha satisfacción “sólo” en las circunstancias y únicamente “si así procede”, lo deja claro. Además, en caso de que este Tribunal declarase necesario abonar una cantidad en concepto de daños morales, haría dicha declaración de manera equitativa. Por tanto, la naturaleza *ex aequo et bono* de la satisfacción equitativa, en mi opinión, excluye cualquier resultado automático. Conceder la satisfacción equitativa siempre ha de llevarse a cabo tras el análisis de las circunstancias concretas del asunto.

5. Este Tribunal se ajusta a un enfoque individual para conceder la satisfacción equitativa en el caso de constatar la vulneración del artículo 6 § 1. Por ejemplo, en varios casos, este Tribunal ha concluido que el demandante sufrió daños morales para los cuales la constatación de la vulneración del Convenio no se consideraba compensación suficiente (véase *mutatis mutandis*: *Alony Kate v. España*, nº 5612/08, § 83, de 17 de enero de 2012; *Almenara Alvarez v. España*, nº 16096/08, § 54, de 25 de octubre de 2011; *Porcel Terribas y otros v. España*, nº 47530/13, § 33, de 8 de marzo de 2016; *Gómez Olmeda v. España*, nº 61112/12, § 44, de 29 de marzo de 2016; y *Visan v. Rumanía*, nº 15741/03, § 41, de 24 de abril de 2008). En otras sentencias, este Tribunal decidió conceder una indemnización por daños morales, a pesar de subrayar el hecho de que cuando un individuo, como en el caso que nos ocupa, había sido condenado en un procedimiento con infracción de los requisitos del artículo 6

del Convenio, la celebración de un nuevo juicio o la reapertura del procedimiento a solicitud de la persona interesada era, en principio, una forma adecuada de reparar la vulneración (véase *Atutxa Mendiola y otros v. España*, n° 41427/14, §§ 51 y 52, de 13 de junio de 2017; *Spînu v. Rumanía*, n° 32030/02, § 82, de 29 de abril de 2008; *Paykar Yev Haghtanak Ltd v. Armenia*, n° 21638/03, §§ 56 y 58, de 20 de diciembre de 2007; y *Satik v. Turquía* (N° 2), n° 60999/00, § 74, de 8 de julio de 2008).

6. De este modo, en mi opinión la cuestión de la indemnización por daños morales debe determinarse a la vista de las circunstancias especiales de cada caso. Por el contrario, la motivación adoptada por la mayoría con arreglo a los párrafos 74 y 75 –respecto a la posibilidad de reabrir el caso con arreglo al derecho interno– restringe anticipadamente el ámbito para conceder una indemnización por daños morales a consecuencia de la vulneración del artículo 6 § 1.

## II. Circunstancias concretas del caso

7. La necesidad de mantener un enfoque de acuerdo con el caso concreto se intensifica por las circunstancias concretas en este asunto, que necesitan ser cuidadosamente revisadas.

8. Únicamente el tercer demandante interpuso una demanda de satisfacción equitativa por daños morales (párrafos 71 y 72 de la sentencia). Este demandante no tenía antecedentes penales cuando fue condenado. Fue procesado sobre la base de que un partido político que los demandantes intentaban crear estaba aparentemente controlado por la organización terrorista ETA (párrafo 11 de la sentencia). El tercer demandante, junto al primero, fue declarado miembro y dirigente de la organización terrorista; fue condenado a diez años de cárcel e inhabilitado para participar en las elecciones durante el mismo periodo de tiempo (párrafo 14 de la sentencia). Dicha condena fue a continuación reducida a seis años y seis meses de cárcel, mientras que se mantuvo la inhabilitación. El tercer demandante cumplió toda la condena, siendo liberado en 2017.

9. En mi opinión, no parece apropiado mantener que, en este asunto, la constatación de una vulneración del artículo 6 § 1 del Convenio constituye satisfacción equitativa suficiente basado en que el demandante cuenta con la posibilidad, con arreglo al artículo 954 § 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de solicitar una revisión de las sentencias de los Tribunales internos (párrafos 74 y 75 de la sentencia).

10. De hecho, dicha constatación significa inevitablemente que el tercer demandante, que actualmente está excarcelado, se enfrentaría a un dilema Cornelianiano: soportar de nuevo un largo procedimiento judicial, con la ansiedad que inevitablemente conlleva, o no solicitar dicha revisión, y en consecuencia perder cualquier posibilidad de ser compensado. Además, este Tribunal debería tener en cuenta igualmente las delicadas dimensiones sociales y políticas de este asunto, que puede plantear interrogantes sobre si alcanzar un resultado diferente debería conducir a juzgar de nuevo el asunto del demandante.

11. En cualquier caso, opino que la detención del demandante, que duró más de seis años, le impidió participar en la vida política de su país, y le causó naturalmente estados de ansiedad, injusticia y frustración, entre otros, que la mera constatación de una vulneración no puede ser suficiente para compensarle por los daños morales sufridos.

12. Además, considero que el propio Tribunal ha aumentado la duración de la vulneración no dictando sentencia más pronto. Los demandantes interpusieron sus demandas ante este Tribunal en 2015. Dado que en aquel momento los demandantes estaban encarcelados, el asunto tuvo prioridad. Sin embargo, este Tribunal tardó todavía más de tres años en dictar sentencia, tiempo en el que los demandantes cumplieron la condena en su totalidad y fueron liberados. El incumplimiento por parte de este Tribunal de proporcionar una reparación a tiempo debería haberse tenido en cuenta para conceder una indemnización por daños morales en este caso.

### **III. Derecho y jurisprudencia internos**

13. El artículo 954 § 3 de la ley de Enjuiciamiento Criminal, modificado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre de 2015, proporciona la posibilidad de que la víctima de una vulneración del Convenio solicite la revisión de la sentencia del Tribunal nacional que condujo a dicha vulneración. No obstante, no se ha sentado suficiente jurisprudencia en la que basarse con el fin de analizar la disponibilidad y efectividad de dicho recurso.

14. La Ley 41/2015 crea el derecho para el demandante de solicitar la revisión de la sentencia del Tribunal nacional basado en la constatación de una vulneración por parte de este Tribunal. Sin embargo, no crea la correspondiente obligación para el juez nacional de garantizar dicha solicitud.

15. El artículo 954 § 3 además otorga la solicitud de revisión a condición de que “la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión”. Asumiendo que el demandante solicitase una revisión de la sentencia del Tribunal nacional, la redacción de dicha disposición me lleva a preguntarme si dicha solicitud sería concedida. Según lo declarado anteriormente, el demandante ya ha sido liberado y ha recuperado completamente sus derechos políticos. En cualquier caso, es complicado determinar el alcance de esta disposición teniendo en cuenta que, según lo anteriormente mencionado, no hay jurisprudencia consolidada en la que basarse.

16. A la vista de lo que antecede, suscribo que no puede determinarse con suficiente claridad que el demandante disponga de una oportunidad acreditada de reabrir el procedimiento con arreglo al derecho nacional.

17. En el supuesto de que las autoridades nacionales rechazasen revisar la sentencia del Tribunal nacional, el demandante podría interponer otra demanda ante este Tribunal para reclamar nuevamente los daños morales. En mi opinión, dicha solución también es insatisfactoria ya que además retrasaría la posibilidad de reparación, una vez que el demandante ya ha cumplido una pena de más de

seis años de prisión y ha esperado más de siete años para obtener el reconocimiento de la vulneración de su derecho con arreglo al artículo 6 § 1 del Convenio. El tiempo es siempre precioso, pero es mucho más precioso si tenemos en cuenta que el demandante nació en 1956 y quiere participar en la vida política española.

#### **IV. Consideraciones generales: la función de reparación y universalidad**

18. El Convenio le confiere a este Tribunal dos funciones separadas: en primer lugar, determinar si se ha producido la vulneración de un derecho fundamental, y en segundo lugar, conceder una satisfacción equitativa si se determina la infracción. En el caso que nos ocupa, este Tribunal, tras abordar la primera función, se exime a sí mismo de cumplir la segunda. Al hacerlo, este Tribunal incumple tener en cuenta que la satisfacción equitativa supera la mera indemnización y alberga además una función más amplia, que es a la vez preventiva e instructiva. La concesión de una satisfacción equitativa, además de rehabilitar a la víctima en su derecho fundamental, sirve como advertencia concreta a los Gobiernos. Crea un incentivo económico para el Estado demandado de cambiar sus prácticas y prevenir que vuelvan a producirse circunstancias parecidas a aquellas que dieron lugar a la vulneración.

19. Finalmente, cualquier constatación de una vulneración en asuntos que tienen que ver con personas encarceladas, criminales o terroristas es sumamente sensible y raramente bien recibida por el público en general (véase *Scoppola v. Italia* (Nº 2), nº 10249/03, 17 de septiembre de 2009; y *Öcalan v. Turquía*, nº 46221/99, 12 de mayo de 2005).

20. Sin embargo, este Tribunal no debería olvidar que el hecho de que, cuando se establece la necesidad de una satisfacción equitativa, el artículo 41 no diferencia entre víctimas “buenas” o “malas”. Este Tribunal debería ser coherente en su interpretación del artículo 41 del Convenio y evitar indemnizar por daños morales a aquellos al recurrir a una mera constatación de la vulneración en relación con estos últimos.

21. Este argumento se basa en el principio de universalización de los derechos humanos. Con arreglo a dicho principio, todas las personas tienen el derecho inherente a gozar de libertades y derechos inalienables. Los seres humanos son por tanto universales y pertenecen a todo el mundo, independientemente de cualquier rasgo personal. El Convenio requiere de forma parecida que los Estados Miembros protejan los derechos y libertades de cada individuo que se encuentre dentro de su jurisdicción (artículo 1 del Convenio), sin discriminación.

22. Por lo tanto, no coincido con la negativa de este Tribunal a indemnizar por daños morales al tercer demandante, ya que genera una diferencia que no existe con arreglo al artículo 41 de Convenio, y va en contra de uno de los rasgos principales de los derechos humanos.

## **V. Conclusión**

23. A la vista de lo que antecede y con arreglo a las circunstancias del caso que nos ocupa, hubiera sido preferible que este Tribunal concediese a la parte perjudicada (el tercer demandante) alguna satisfacción equitativa en lugar de declarar simplemente que la constatación de la vulneración constituye satisfacción equitativa suficiente en relación con los daños morales sufridos.

## ANEXO

Nº	Demanda nº	Fecha de interposición	Demandante Fecha de nacimiento	Representado por
1.	4184/15	14/01/2015	<b>Arnaldo OTEGI MONDRAGON</b>  06/07/1958	Jone GOIRIZELAIA ORDORIKAI  Olivier PETER
2.	4317/15	14/01/2015	<b>Sonia JACINTO GARCIA</b>  28/11/1977	Jone GOIRIZELAIA ORDORIKAI  Olivier PETER
3.	4323/15	14/01/2015	<b>Rafael DIEZ USABIAGA</b>  21/08/1956	Iñigo IRUIN SANZ
4.	5028/15	14/01/2015	<b>Miren ZABALETA TELLERIA</b>  26/10/1981	Jone GOIRIZELAIA ORDORIKAI  Olivier PETER
5.	5053/15	14/01/2015	<b>Arkaitz RODRIGUEZ TORRES</b>  01/02/1979	Jone GOIRIZELAIA ORDORIKAI  Olivier PETER

